

T.C.
DOKUZ EYLÜL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
AVRUPA BİRLİĞİ ANABİLİM DALI
AVRUPA BİRLİĞİ PROGRAMI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

FİYAT SIKIŞTIRMASININ EKONOMİK
DEĞERLENDİRMESİ

Davut KUŞ

Danışman
Dr. Öğr. Üyesi Esin ÇAMLİBEL

İZMİR – 2019

TEZ ONAY SAYFASI



YEMİN METNİ

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Fiyat Sıkıştırmasının Ekonomik Değerlendirmesi” adlı çalışmanın, tarafımdan, bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve bunu onurumla doğrularım.

Tarih

....../....../.....



ÖZET
Yüksek Lisans Tezi
Fiyat Sıkıştırmasının Ekonomik Değerlendirmesi
Davut KUŞ

Dokuz Eylül Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü
Avrupa Birliği Anabilim Dalı
Avrupa Birliği Programı

Serbest piyasanın gelişmesi ile yeni ve farklı ekonomik etkinlikler ortaya çıkmaktadır. Rekabet kuralları da bu piyasalarda faaliyette bulunan teşebbüslerin, piyasaların gelişmesini engellemeden, rakiplerine ve tüketicilere zarar vermeden nasıl adil ve etkin bir şekilde rekabet edeceğini belirleyen kurallardır. Özellikle hâkim konumda olan teşebbüslerin tek taraflı bazı davranışları mevcut rekabeti ortadan kaldırmakta veya rekabetin gelişimini engelleyen rekabet ihlalleri meydana getirmektedir. Bu nedenle Rekabet Hukuku'nda hâkim durumun kötüye kullanılması Avrupa Birliği'nde Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİDA) madde 102 ve Türkiye'de ise 4054 sayılı Rekabet Kanunu madde 6 ile yasaklanmıştır. Fiyata dayalı ve dışlayıcı nitelikteki ihlaller de bu yasağın kapsamına girmektedir. Bu ihlaller, piyasada faaliyet gösteren diğer firmaların kârlılıklarına zarar vermekte veya ilgili pazardan çıkmalarına sebep olmaktadır. Fiyat sıkıştırması da bu ihlallerden biridir. Fiyat sıkıştırması, alt pazardaki fiyatların maliyetlerin altında belirlenmesi, üst pazarda ise üretim için zorunlu olan girdi fiyatının yüksek belirlenmesi ya da her ikisinin aynı anda uygulanması ile ortaya çıkmaktadır.

Fiyat sıkıştırması uygulayan hâkim konumdaki teşebbüs, kısa vadede üst ve alt pazar arasındaki fiyatlandırma politikası ile rakiplerinin kârlılıklarını yok etmekte, uzun vadede ise rakiplerin piyasadan dışlanmasını amaçlayan bir uygulamadır. Süreç içerisinde tekel olmak için dışlanmak istenen rakipler, alt pazarda da fiyat sıkıştırması yapan işletmenin müşterisi konumunda olduğu gözlemlenmektedir. Rakibin dışlanması, piyasanın gelişimini, etkin bir

rekabetin korunmasını ve süreç sonunda toplumsal refahı olumsuz etkilemektedir.

Tez çalışması kapsamında fiyat sıkıştırmasının oluşmasına neden olan ekonomik unsurlar ve yasal çerçeve irdelenerek fiyat sıkıştırmasının neden bir rekabet problemi yarattığı, teşebbüslerin neden fiyat sıkıştırması uyguladıkları, fiyat sıkıştırmasının rasyonelliğinin olup olmadığı, varlığının tespit edilmesinde uygulanan yöntemler ile nasıl müdahale edildiğine dair yöntemler incelenmekte ve diğer ihlaller ile karşılaştırılmaktadır. Son olarak da şikayet konusu fiyat sıkıştırması olan başvurulara ilişkin Avrupa Birliği (AB) ve Türk Rekabet Hukuku'nda alınan kararlar incelenerek, konuya yaklaşımları hakkında ekonomik bir değerlendirme yapılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Rekabet Hukuku, Fiyat Sıkıştırması, Marj Sıkıştırması, Hâkim Durum, Türkiye, Avrupa Birliği.

ABSTRACT
Master's Thesis
Economic Assessment of Price Squeeze
Davut KUŞ

Dokuz Eylül University
Graduate School of Social Sciences
Department of European Union
European Union Program

New and different economic events are emerging due to the development of the free market. Competition rules are that determine how enterprises operating in these markets will compete fairly and effectively without hindering the development of markets and without harming their competitors and consumers. In particular, some unilateral actions of the dominant undertakings/enterprises eliminate the existing competition or create competition violations that hinder the development of the competition. Therefore Abuse of dominant position is prohibited by Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union Competition Law in European Union and by Article 6 of the Competition Law 4054 in Turkey. Price-based and exclusionary violations are also covered by this prohibition. These violations damage the profitability of other companies operating in the market or cause them to exit the relevant market. Price squeeze is one of these violations.

Price squeeze occurs when prices in the downstream are set below the costs, and in the upstream, the input price required for production is high or both are applied at the same time. The dominant undertakings/enterprises that applies price squeezing is an application aimed at eliminating the profitability of its competitors with the pricing policy between the upper and lower market in the short term and the exclusion of competitors from the market in the long term. It is observed that the competitors who want to be excluded in order to be monopolized in the process are the customers of the enterprise that makes price squeeze in the downstream. Exclusion of competitors adversely affects the

development of the market, the protection of effective competition and social welfare at the end of the process.

Within the scope of the thesis, the economic factors and the legal framework that cause price compression are examined and the reasons why price compression creates a competitive problem, why the firms apply price compression, the rationality of price compression, the methods used to determine the existence of this issue are examined and compared with other violations. Finally, the decisions taken in the European Union (EU) and Turkish Competition Law regarding the applications that are subject to price compression are examined and an economic evaluation is made about their approaches.

Keywords: Competition Law, Price Squeeze, Margin Squeeze, Dominant Position, Turkey, European Union.

FİYAT SIKIŞTIRMASININ EKONOMİK DEĞERLENDİRMESİ

İÇİNDEKİLER

TEZ ONAY SAYFASI	ii
YEMİN METNİ	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	vi
İÇİNDEKİLER	viii
KISALTMALAR	xi
ŞEKİLLER LİSTESİ	xiv

GİRİŞ	1
-------	---

BİRİNCİ BÖLÜM

FİYAT SIKIŞTIRMASI KAVRAMI VE YASAL ÇERÇEVE

1.1. TANIM VE KAVRAMLAR	4
1.1.1. Tanımlar	4
1.1.1.1. AB Rekabet Hukukunda Fiyat Sıkıştırmasının Tanımı	5
1.1.1.2. Türk Rekabet Hukukunda Fiyat Sıkıştırmasının Tanımı	9
1.1.2. Kavramlar	17
1.2. FİYAT SIKIŞTIRMASININ TÜRLERİ	20
1.2.1. Temel Fiyat Sıkıştırmaları	20
1.2.1.1. Ayrımcı Fiyat Sıkıştırması	21
1.2.1.2. Ayrımcı Olmayan Fiyat Sıkıştırması	21
1.2.1.3. Yıkıcı Fiyat Sıkıştırması	22
1.2.2. Fiyata dayalı olmayan araçlarla sıkıştırma	22
1.3. FİYAT SIKIŞTIRMASINA MÜDAHALE YÖNTEMLERİ	23
1.3.1. Düzenlenen Piyasalarda Fiyat Sıkıştırması	23
1.3.1.1. Tam düzenleme kapsamında fiyat sıkıştırması: Düzenleyici Fiyat Sıkıştırması	28

1.3.1.2. Kısmi düzenleme kapsamında fiyat sıkıştırması: Yıkıcı Fiyatlandırma	30
1.3.1.3. Düzenlemenin olmadığı durum: Pazarı Kapama	31
1.4. FİYAT SIKIŞTIRMASININ OLUŞMASI İÇİN GEREKLİ EKONOMİK KOŞULLAR	31
1.5. FİYAT SIKIŞTIRMASI NEDEN REKABET PROBLEMİ YARATIR?	39
1.6. FİYAT SIKIŞTIRMASININ TESPİTİNDE YAPILACAK REKABET HUKUKU İNCELEMESİ	41
1.6.1. Pazarın Tanımlanması ve Teşebbüsün Pazar Gücünün Belirlenmesi	42
1.6.2. Fiyat Sıkıştırmasının Analiz Edilmesi	45
1.6.3. Fiyat Sıkıştırması Testi (FST) ve Unsurları	46
1.6.4. Fiyat Sıkıştırması Testi Çeşitleri	50
1.6.4.1. Eşit Etkinlikteki Rakip (EER) testi	51
1.6.4.2. Makul Etkinlikteki Rakip (MER) Testi:	54

İKİNCİ BÖLÜM

FİYAT SIKIŞTIRMASINA EKONOMİK YAKLAŞIM

2.1. FİYAT SIKIŞTIRMASI FİRMA İÇİN RASYONEL BİR DAVRANIŞ MIDIR?	57
2.1.1. Chicago Okulu Yaklaşımı	58
2.1.2. Chicago Sonrası Okulu Yaklaşımı	59
2.2. FİYAT SIKIŞTIRMASININ RASYONELLİĞİNİ ETKİLEYEN UNSURLAR	60
2.3. FİYAT SIKIŞTIRMASI ZARARLI MIDIR?	65
2.4. FİYAT SIKIŞTIRMASI VE FİYATA DAYALI DİĞER İHLALLERİN KARŞILAŞTIRILMASI VE EKONOMİK DEĞERLENDİRİLMESİ	66
2.4.1. Yıkıcı Fiyatlandırma ve Fiyat Sıkıştırması	67
2.4.2. Aşırı Fiyatlandırma ve Fiyat Sıkıştırması	73
2.4.3. Sözleşme Yapmayı Reddetme/ Mal Temininin Reddi ve Fiyat Sıkıştırması	76
2.4.4. Fiyat Ayrımcılığı ve Fiyat Sıkıştırması	78

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

AB VE TÜRKİYE UYGULAMASINDA FİYAT SIKIŞTIRMASI

3.1. FİYAT SIKIŞTIRMASINA AB KOMİSYONU VE ABAD'IN YAKLAŞIMINA İLİŞKİN KARAR ÖRNEKLERİ	84
3.1.1. Komisyon'un "National Carbonising" Kararı	84
3.1.2. Komisyon'un Napier Brown - British Sugar Kararı	85
3.1.3. Komisyon'un Industrie des Poudres Spheriques (IPS) Kararı	86
3.1.4. Komisyon'un Telefonica Kararı	87
3.1.5. OFCOM'un British Telekom Kararı	89
3.2. FİYAT SIKIŞTIRMASINA TÜRK REKABET KURUMU'NUN YAKLAŞIMINA İLİŞKİN KARAR ÖRNEKLERİ	92
3.2.1. TELKODER Kararı	93
3.2.2. Turkcell'in "Kurumsal Tarifeler" kararı	95
3.2.3. TTNET-1 Kararı	97
3.2.4. Türk Hava Yolları Kararı	103
3.2.5. Frito Lay Gıda Kararı	106
3.2.6. Dow Kimya Kararı	107
SONUÇ	111
KAYNAKÇA	115

KISALTMALAR

AB	Avrupa Birliği
AB Rehberi	Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına İlişkin Rehber
ABAD	Avrupa Birliği Adalet Divanı
ABİDA	Avrupa Birliğinin İşleyişi Hakkında Antlaşma
AT	Avrupa Topluluğu
ATAD	Avrupa Topluluğu Adalet Divanı
BA	Butil Akrilat
Bkz.	Bakınız
Borusan	Borusan Telekom ve İletişim Hizmetleri A.Ş.
BT	British Telecom
BTK	Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu
BS	British Sugar
Çerçeve Direktif	Elektronik Haberleşme Şebeke ve Hizmetleri için Ortak bir Düzenleyici Çerçeve hakkında Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi
Detaş	Detaş Beton Sanayi A.Ş.
dn.	Dipnot
Dow Türkiye	Dow Türkiye Kimya Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.
DT	Deutsche Telekom
ECR	European Courts Reports
EER	Eşit Etkinlikteki Rakip
EEO	Equally Efficient Operator
EPG	Etkin Piyasa Gücü
Erişim Tebliği	Rekabet Kurallarının Telekomünikasyon Sektöründeki Erişim Anlaşmalarına Uygulanmasına İlişkin Tebliğ
ERG	European Regulators Group
FKA	Fiyat Karşılaştırması Analizi
France Telecom	France Telecom España S.A.
Frito Lay	Frito Lay Gıda San. Tic. A.Ş.

FST	Fiyat Sıkıştırması Testi
IATA	The International Air Transport Association
IPS	Industrie des Poudres Spheriques
İDM	İlk Derece Mahkemesi
İSS	İnternet servis sağlayıcısı
GCLC	Global Competition Law Centre
Kılavuz	Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz
Komisyon	Avrupa Komisyonu
Kraft	Kraft Gıda San. Tic. A.Ş.
Kurul	Rekabet Kurulu
md.	Madde
MER	Makul Etkinlikteki Rakip
NCB	National Coal Board
NCC	National Carbonising Company
No.	Numara
NP	Napier Brown
NSF	National Smokeless Fuels
Nuh Beton	Nuh Beton A.Ş.
Nuh Çimento	Nuh Çimento Sanayi A.Ş.
ODM	Ortalama Değişken Maliyet
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OFCOM	Office of Communications
OFTEL	The Office of Telecommunications
OJ	Official Journal
OKM	Ortalama Kaçınılabilir Maliyet
parag.	Paragraf
PEM	Pechiney Electrometallurgie
Pepsi	Pepsi Co. Int.
Primier Lig	Barclays Premier League
REO	Reasonably Efficient Operator

s.	Sayfa
SFBB	Superfast Broadband
SLPE	Sentetik Lateks Polimer Emülsiyon
Süperonline	Süperonline Uluslararası Elektronik Bilgilendirme Telekomünikasyon ve Haberleşme Hizmetleri A.Ş.
TalkTalk	TalkTalk Telecom Group
TEDAŞ	Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş.
TDATA	Telefonica Data de España, S. A.U.
TELKODER	Serbest Telekomünikasyon İşletmecileri Derneği
Telefonica	Telefonica S.A.
Tellcom	Tellcom İletişim Hizmetleri A.Ş.
TESAU	Telefonica de España, S. A.U.
Tetra Pak	The Tetra Pak Group Of Companies
THY	Türk Hava Yolları A.O.
TİD	Tüm İnternet Derneği
TK	Telekomünikasyon Kurumu
TTNet	TTNet A.Ş.
Turkcell	Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.
Tüpraş	Türkiye Petrol Rafinerileri A.Ş.
Türk Telekom	Türk Telekomünikasyon A.Ş.
UDOAM	Uzun Dönem Ortalama Artan Maliyet
UMTH	Uzak Mesafe Telefon Hizmeti
Vodafone	Vodafone Limited
Vol.	Volume
4054 Sayılı Kanun	Rekabetin Korunması Hakkında Kanun

ŞEKİLLER LİSTESİ

- Şekil 1:** Dikey Bütünleşmenin Pazar Yapısı s. 35
- Şekil 2:** Standart rekabet problemlerine genel bakış - ERG s. 67



GİRİŞ

Yüksek pazar gücüne sahip teşebbüslerin tek taraflı davranışları mevcut rekabeti ortadan kaldırmakta veya rekabetin gelişimini engellemektedir. Bu davranışlar fiyat ilişkili olabileceği gibi, fiyat dışı yapay engellemelerde de ortaya çıkabilmektedir. Fiyat sıkıştırması da bu ihlallerden biridir. Amacı üst ve alt pazardaki fiyatlar arasındaki marjı daraltarak rakiplerinin kârlılıklarını ortadan kaldırmak ve bir süre sonra pazardan çıkmalarını sağlayarak tekel konumuna geçmektir. Böylelikle ilgili firma, hem pazarda istediği fiyatı uygulayabilecek hem de pazara yeni girişleri engelleyebilecektir.

Rekabet hukuku koyduğu kurallar ile etkin piyasalarda etkin bir rekabetin sağlanmasını, mevcutsa korunmasına veya gelişmesine katkı sağlamak içindir. Rekabeti kısıtlamak değildir. Hâkim konumdaki teşebbüslerin bu avantajı kendi lehine kullanması, rekabet hukukunun amacına ters düşmektedir. Fiyat sıkıştırması ihlali sonucunda büyük ve güçlü piyasa aktörleri, diğer piyasa aktörlerinin ve piyasanın sağlıklı gelişimini engellediği gibi tüketici refahını da etkilemektedir.

Bu ihlalin gerçekleşmesinde en önemli faktörler ana hatlarıyla: alt pazarda faaliyet gösteren bir firmanın üretimde zorunlu olarak kullandığı girdiyi tedarik eden ve alt pazarda da iştiraki ile faaliyet gösteren hâkim durumda bir teşebbüsün varlığı, zorunlu olan girdinin ikamesinin olmaması, kısa zamanda ve daha ucuza temin edilemeyecek olmasıdır. Teşebbüs hâkim gücünün ve rakiplerinin kendisine bağımlı olmaları nedeniyle üst pazarda girdi fiyatını yükseltebilir, alt pazarda maliyetlerin altında satış fiyatı belirleyebilir ya da her iki sıkıştırmayı birden uygulayarak rakiplerinin kârlılığını yok ederek mevcut rakiplerinin pazardan çıkmalarına, yeni giriş yapmak isteyen rakiplerine de engel olarak pazarda tekel konumuna gelebilir.

Tez çalışmasında Avrupa Birliği (AB) ve Türkiye'deki rekabet hukuku çerçevesinde fiyat sıkıştırmasını meydana getiren pazarın, teşebbüsün ve rakiplerinin yapısı incelenerek karşılaştırmalı olarak iktisadi bir değerlendirme yapılmaktadır. Bu amaçla ilk olarak teşebbüslerin neden fiyat sıkıştırması uyguladıkları, bu konu hakkındaki güdülerinin neler olduğu, fiyat sıkıştırmasının zararlı olup olmadığı, nasıl tespit edildiği, müdahale yöntemlerinin neler olduğu incelenmektedir. İkinci

olarak AB Komisyonu'nun ve Türk Rekabet Hukuku'nun kararları üzerinden konuya yaklaşımları karşılaştırmalı incelenerek ekonomik bir değerlendirme yapılmaktır.

Tez çalışmasında birincil kaynak olarak ilgili rekabet otoritelerinin kararları, yasal mevzuatlar ve antlaşmalar kullanılmıştır. Yazın taraması üzerinden ikincil kaynak olarak da konuyla ilgili kitaplar, dergiler, makaleler ve uzman görüşleri incelenmiştir.

Tez çalışması üç bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde fiyat sıkıştırmasının AB ve Türk Rekabet Hukuku'ndaki tanımları, kavramları, türleri, müdahale yöntemleri, meydana gelmesindeki zorunlu olan ekonomik koşulları incelenmiş, devamında ise fiyat sıkıştırması neden bir rekabet problemi olduğu açıklanmıştır. Bölümün devamında ise fiyat sıkıştırmasında hukuki olarak netleştirilmesi için yasal çerçeve incelenecektir. İlgili pazarların tanımlanması ve teşebbüsün bu pazardaki gücünün belirlenmesi yapısı incelenerek teşebbüsler arasındaki rekabetin sınırlarını tespiti ve rekabet politikalarında uygulanacak çerçevenin nasıl belirlendiği açıklanacak, fiyat sıkıştırması analiz edilecek, tespit edilmesindeki fiyat sıkıştırması testlerinin neler olduğu hakkında bilgi verilerek unsurları üzerinde durulacaktır.

İkinci bölümde ise ekonomik değerlendirmenin esasını oluşturan fiyat sıkıştırmasının rasyonel bir davranış olup olmadığı ve teşebbüsler için zararlı olup olmadığı ekonomik yaklaşımlar göz önüne alınarak değerlendirilecektir. Değerlendirmenin ikinci bölümünde ise fiyata dayalı bir ihlal olan fiyat sıkıştırmasının diğer fiyata dayalı rekabet ihlalleri karşılaştırılarak benzerlikleri ve farklılıkları üzerinde durulacaktır.

Üçüncü bölümde ise hem AB hem de Türk rekabet otoritelerinin ve mahkemelerin aldığı kararlar çerçevesinde fiyat sıkıştırmasına olan yaklaşımları, nasıl müdahale ettikleri ve hangi unsurlara dikkat ettikleri açıklanacaktır.

Fiyat sıkıştırmasının tanımı doktrinde nettir. Uygulamada da AB, diğer rekabet ihlalleri gibi fiyat sıkıştırmasını da kötüye kullanma hali olarak kabul etmektedir. Bir biri ile bağlantılı olan bu ihlaller, eş zamanlı varlığı ve tespit edilmesi durumuna göre ayırt edilebilmektedirler. Teşebbüsün pazardaki konumu, ilgili pazarın yapısı, rakiplerin konumu ve uygulanan fiyatlandırma politikası bu ihlalleri açığa çıkarmakta olup fiyat sıkıştırması için üst pazarda hâkim konumda olmak, alt pazardaki üretim için zorunluluk arz eden bir girdiyi temin etmek, dikey bütünleşik

bir ekonomik yapıda olup alt pazarda faaliyet göstermek ihlali oluşturan zorunlu unsurlardır.

İktisadi açıdan teşebbüsün güdüsü süreç içerisinde belirleyici rol oynamaktadır. Çünkü fiyat sıkıştırması uygulamak isteyen teşebbüsün, perakende pazarda rakip olarak gördüğü firmalar aslında üst pazarda kendi müşterisidir. Bu açıdan rakiplerini dışlamak, aslında müşterilerini de kaybetmek anlamına gelmektedir. Bu açıdan bakıldığında fiyat sıkıştırmasının orta ve uzun vadede teşebbüsler için rasyonel ve stratejik bir adım olmadığı ortaya çıkmaktadır. Kısa vadede rakiplerin dışlanması ile elde edilecek kâr miktarı, rakiplerin girdi satın aldıklarıdaki kârdan daha düşük kalabilir. Bu sadece rakiplerin veya teşebbüsün kaybı ile sınırlı olmayıp nihai tüketici açısından enflasyona neden olarak toplumsal refah düzeyini de olumsuz etkileyecektir. Pahalıya ürün almak istemeyen tüketici, devamında tüketim alışkanlıklarını değiştirebilir ve ikame ürüne geçiş yapabilir. Bu durumda hem üst pazarda hem de alt pazarda gelir kaybı ortaya çıkacaktır. Son olarak fiyat sıkıştırmasının yapısı dinamiktir. Öyle ki değişen piyasa koşulları beraberinde, üretim yapısını, kurumsal yapılanmayı ve mevzuatı etkilemektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİYAT SIKIŞTIRMASI KAVRAMI VE YASAL ÇERÇEVE

1.1. TANIM VE KAVRAMLAR

1.1.1. Tanımlar

Belirli bir mal veya hizmet piyasasında hâkim durumdaki teşebbüsler, ilgili pazardaki davranış ve uygulamalarıyla piyasada faaliyet gösteren rakiplerinin piyasalardaki faaliyetlerini zorlaştırmakta, pazara girişlerini engelleyebilmektedir. Hâkim durumdaki teşebbüslerin rakiplerine yönelik bu tür eylemleri rekabet düzenlemeleri yönünden kötüye kullanma olarak nitelendirilmektedir. Söz konusu kötüye kullanma hallerinden biri de fiyat sıkıştırması uygulamalarıdır.

Fiyat sıkıştırması¹, rekabet hukukunda hâkim durumun (bulunduğu piyasadaki etkin gücünü) kötüye kullanılması çerçevesinde değerlendirilen bir uygulamadır. Rekabet kanununda açıkça tanımı olmamakla birlikte, uygulamada üst pazarda hâkim durumdaki dikey bütünleşik ekonomik yapıdaki teşebbüsün fiyat uygulamaları ile alt pazardaki rakibinin etkin rekabetini önleyebileceği ve hatta pazar dışına itebileceği tespit edilmiştir.

Fiyat Sıkıştırması, bir üretim veya hizmet zincirinde hem girdinin sağlandığı üst pazarda hem de perakende satışın yapıldığı alt pazarda faaliyette bulunan ve üst pazarda “etkin piyasa gücü” (EPG)² konumunda olan dikey bütünleşik ekonomik yapıdaki bir teşebbüsün, alt pazardaki rakiplerini dışlama ya da kâr marjını daraltma gibi eylemlerle rekabeti engellemek amacıyla hâkim durumunu kötüye kullandığı bir fiyatlandırma stratejisidir.

Dikey bütünleşik hâkim konumdaki bir teşebbüsün kendisinin de faaliyet gösterdiği bir alt pazarda rakiplerine sağladığı bir girdiyi onların kâr etmelerini önlemek için kontrolü ele aldığı durumlar teoride fiyat sıkıştırması olarak

¹ Fiyat sıkıştırması literatür ve konuyla ilgili alınan kararlarda “marj sıkıştırması” olarak da adlandırılmakla beraber Türk Rekabet Hukuku’nda “fiyat sıkıştırması”, AB Rekabet Hukuku’nda da marj sıkıştırması “margin squeeze” tercih edilmektedir. Çalışmamızda, esas olarak “fiyat sıkıştırması” terimi tercih edilmiştir. Bununla beraber, Rekabet Kurulu ve AB Komisyonu ve ABAD kararlarına atıf yapılan hallerde, ilgili kararda kullanılan terim kullanılmıştır.

² Etkin piyasa gücü tanımı rekabet hukuku terminolojisi bakımından hâkim durum kavramı yerine kullanılabilir. Usul ve Esaslar ‘da; İşletmecinin, ilgili elektronik haberleşme pazarında, tek başına ya da diğer işletmecilerle birlikte, rakiplerinden, kullanıcılarından ve tüketicilerinden fark edilir bir şekilde bağımsız olarak hareket edebilmesine imkân sağlayan ekonomik güç olarak tanımlanmıştır.

anılmaktadır. Böyle bir durumda girdi fiyatı rakiplerin kâr etmelerini engelleyecek seviyede belirlenmektedir. Bu da teşebbüs tarafından rakiplerin kâr marjını ortadan kaldırmak için üst pazarda girdinin fiyatını yükseltme veya perakende pazarda ürünün fiyatını düşürme şeklinde olabilir.³

Fiyat sıkıştırmasının hangi durumda meydana gelebileceğini bir örnekle açıklırsak; İzmir ile İstanbul arasında feribot işletmeciliği yapan birçok firma olsun ve bu firmalar hizmeti sunabilmek için sadece tek limandan hizmet alabilmektedirler. Bu limanı yöneten teşebbüs üst piyasada hâkim durumda olup aynı zamanda kendi iştiraki olan firma ile de alt piyasada feribot işletmeciliği yapmaktadır. Teşebbüs rakiplerinden liman kullanma hizmeti için aldığı ücreti rakip firmalara yüksek fiyattan, kendi iştirakine düşük fiyattan veya her iki fiyatlandırmayı aynı anda uygulayabilir. Bu fiyatlandırma stratejisi sonunda rakip feribot işletmecilerinin maliyetleri teşebbüse göre daha fazla olduğundan, teşebbüse bağlı iştirak kadar düşük fiyata satış yapamayacak ve daralan kâr marjı nedeniyle rakipler yeteri kadar kâr elde edemeyecek ve piyasadan çıkmak zorunda kalacaklardır. Bu durum fiyat sıkıştırmasıdır. Teşebbüs piyasada tekel oluşturacak pozisyona gelerek istediği fiyatı uygulayabilecek ve istediği gibi pazarı kontrol edebilecektir.

Bu nedenle fiyat sıkıştırması, Avrupa Birliği (AB) ve Türk Rekabet Hukuku'nda fiyata dayanan ve dışlayıcı nitelikte bir ihlal olarak tanımlanmaktadır.

1.1.1.1. AB Rekabet Hukukunda Fiyat Sıkıştırmasının Tanımı

AB'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma'nın (ABİDA)⁴ madde 102'de⁵ fiyat sıkıştırmasının yasal dayanağı olup hâkim durumdaki bir teşebbüsün rekabete zarar veren tek taraflı uygulamalarını ve hâkim durumunu kötüye kullanmasını

³ Damien Geradin ve Robert O'Donoghue, **The Concurrent Application Of Competition Law And Regulation: The Case Of Margin Squeeze Abuses In The Telecommunications Sector**, GCLC Working Paper 04/05, s. 6, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=671804, Erişim Tarihi: 07.02.2019.

⁴ Lizbon Antlaşması, **Consolidated Versions Of The Treaty On European Union And The Treaty On The Functioning Of The European Union**, (Avrupa Birliği Antlaşması ile Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma), Official Journal of the European Union, C83, Vol.30, 30 March 2010, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=EN>, Erişim Tarihi: 05.05.2019.

⁵ Roma Antlaşması, **Treaty Establishing The European Economic Community Article 86** (Eski Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Antlaşması Madde 86), Official Journal of the European Communities, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:11992E/TXT&from=EN>, s. 224/29, Erişim Tarihi: 05.10.2018.

yasaklamaktadır. Üye devletler arasındaki ticaretin etkilenebileceği ve rekabetin normal olduğu pazarlarda faaliyet gösteren hâkim durumdaki teşebbüslerin tüketicilerin zararına sebebiyet verecek farklı yöntemlere başvurusu, pazardaki mevcut rekabetin korunmasını veya rekabetin gelişmesini engelleme etkisine sahiptir.⁶

Teşebbüsün hâkim durumunu kötüye kullanmasıyla oluşacak ihlal ortak pazarın amacına aykırı olarak üye devletlerarasındaki ticareti olumsuz etkileyebilecek bir durum oluşmaktadır. ABİDA madde 102'ye göre bu ihlaller;

- a) Doğrudan ya da dolaylı olarak haksız nitelikte alış-satış fiyatları uygulamak veya haksız ticari şartlar öne sürülmesi,
- b) Tüketicilerin zararına yol açacak şekilde üretimin, pazarların veya teknik gelişimin kısıtlanması,
- c) Eşdeğer işlemler için farklı koşullar uygulayarak rekabette rakipleri dezavantajlı konuma getirmek,
- d) Sözleşme yapılmasını, sözleşme konusuyla ilgisi olmayan ek yükümlülüklerin kabul edilmesi şartına bağlanması ihlale yol açabilecek söz konusu kötüye kullanma halleri olarak ifade edilmiştir.⁷

Madde 102'de açıkça ifade edilmese de fiyat sıkıştırması uygulaması kötüye kullanma türlerinden, “fiyat bazlı uygulamalar” arasında yer almaktadır. Uygulamanın amacı açısından sınıflandırıldığı da ise rakibinin faaliyetlerini zorlaştıran, onun mevcut piyasadan çıkmasını sağlayan veya piyasaya girecek muhtemel rakiplerin girişlerini engelleyen “dışlayıcı” uygulamalardandır.⁸

AB'de fiyat sıkıştırmasının tanımı yasal çerçevede Avrupa Komisyon'un (Komisyon) ve İlk Derece Mahkemesi⁹ (İDM) kararlarıyla şekillenmiştir.

⁶ İlk Derece Mahkemesi'nin **Post Danmark Kararı**, (Judgment Of 27. 3. 2012 - Case C-209/10, 2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62010CJ0209&from=EN>, parag. 24.), İlk Derece Mahkemesi'nin **Deutsche Telekom Temyiz Kararı**, (Deutsche Telekom V Commission Judgment Of The Court (Second Chamber), 14 October 2010, (Case 280/08P, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62008CJ0280&from=GA>, parag. 174.), Erişim Tarihi: 07.02.2019.

⁷ ABİDA, md.102.

⁸ Dilek Karaman, Avrupa Birliği'nin İşleyişine Dair Anlaşmanın 102 ve Türkiye'nin 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 6. Maddeleri Açısından Bağlama Anlaşmaları, **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Yıl: 2015; Sayı:34: s.71, <http://dergisosyalbil.selcuk.edu.tr/susbed/article/download/1172/1032>, Erişim Tarihi: 02.11.2018.

⁹ 2009'da yürürlüğe giren Lizbon Antlaşması sonrası Avrupa Birliği İlk Derece Mahkemesi'nin adı “Genel Mahkeme” olmuştur. Çalışmamızda mahkemeye ilişkin yapılan atıflarda o dönemde

Fiyat sıkıştırması iddiasının incelendiği düzenlenen pazarlara ilişkin önde gelen kararlardan olan Komisyon'un Alman telekomünikasyon operatörü Deutsche Telekom (DT)¹⁰ kararında, dikey bütünleşik ekonomik yapıdaki DT'nin 1998 yılından itibaren sabit arama şebekesine direkt erişimde hâkim konumunu ihlal ettiği, fiyat sıkıştırması şeklinde rakip işletmecilerin aleyhine adil olmayan fiyatlar uyguladığı hususlar ile ihlalin kapsam ve etkisini göz önünde bulundurarak 21 Mayıs 2003 tarihli kararıyla DT'ye 12,6 milyon € değerinde ceza vermiştir. DT'nin 1998-2001 yılları arasında toptan pazarda girdi ücretlerini (ağ erişimi hizmeti) yüksek tutarak rakiplerinin maliyetlerini arttırdı. Artan maliyetler nedeniyle perakende pazarda rakiplerin son kullanıcılara sunduğu fiyatlar, DT'nin kendi son kullanıcılarına sunduğu perakende fiyattan daha yüksek kalmasına sebep oldu. Böylelikle DT'nin rakiplerinin üst ve alt pazardaki marjlarını daraltarak fiyat sıkıştırması ihlali ile hâkim durumunu kötüye kullanmış olduğuna karar verildi.¹¹

Toptan satış ve perakende satış hizmetlerinin kıyaslanabilir olduğu hallerde, yukarıdaki tespitlerden hareketle DT'nin perakende ve toptan satış fiyatları arasındaki fark DT'nin kendi alt pazar maliyetlerini karşılayamadığı negatif veya yetersiz olduğu durumlarda fiyat sıkıştırması meydana gelir. DT'nin, soruşturma süresince, perakende satış fiyatını kendi perakende operasyonları için dâhili bir transfer fiyatı olarak ödemek zorunda kalması durumunda, kendi perakende hizmetlerini zarar etmeden arz edemeyeceği anlamına geldiği ifade edilmiştir. Rakiplerinin kâr marjları, DT kadar verimli olsalar dahi bu fiyatlandırma stratejisi ile perakende hizmetlerini rekabetçi bir fiyatla arz edemeyecekleri anlamına geleceği ifade edilmiştir.¹²

Komisyon'un erişim anlaşmalarına rekabet kurallarının uygulanmasıyla ilgili kılavuz niteliğindeki 1998 yılında yayınladığı "Rekabet Kurallarının

mahkemenin adı ne ise o isim ile yer alacaktır. ABİDA öncesi İlk Derece Mahkemesi, ABİDA sonrası ise Genel Mahkeme olarak isimlendirilecektir.

¹⁰ Komisyon'un **Deutsche Telekom Kararı**, Commission Decision of 21 May 2003, Case COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579, Deutsche Telekom AG, O.J. L 263/9, 14.10.2003, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:263:0009:0041:EN:PDF>, Erişim Tarihi: 01.11.2018.

¹¹ DT Kararı parag. 153-155.

¹² DT Kararı parag. 140-141.

Telekomünikasyon Sektöründeki Erişim Anlaşmalarına Uygulanmasına İlişkin Tebliği”nde¹³ (Erişim Tebliği) fiyat sıkıştırmasına yer verilmiştir.

Erişim Tebliği’ne göre; üst pazarda hâkim durumdaki teşebbüsün, alt pazarda rakiplerine uyguladığı fiyat temelinde alt pazarda kâr elde edemediği ya da rakiplerine ve kendi alt pazardaki iştirakine uyguladığı erişim fiyatlarıyla alt pazardaki satış fiyatı arasındaki marjın makul etkinlikteki bir rakibin yeteri kadar kâr elde edemediği durumlarda fiyat sıkıştırmasının meydana geldiği ve alt pazardaki rakiplerin de dışlanmasına yol açacağı ifade edilmektedir.¹⁴

Elektronik iletişim ağları ve hizmetleri için ulusal düzenleyici otoriteler ve Komisyon arasında işbirliğini ve koordinasyonu teşvik etmek, ortak pazarın gelişimini desteklemek ve Direktiflerde belirtilen hükümlerin tutarlı bir şekilde uygulanmasını sağlamak amacıyla kurulan Avrupa Düzenleyiciler Grubu¹⁵ (ERG - European Regulators Group) fiyat sıkıştırmasını; girdinin kilit niteliğinde olduğu bir üst pazarda etkin gücü sahip ve ilgili alt pazarda rakiplerine bu girdiyi temin eden dikey bütünleşik yapıdaki teşebbüsün girdinin satış fiyatı ile alt pazardaki ürün fiyatı arasındaki marjı rakiplerin kâr etmesinin mümkün olamayacağı düzeyde belirlemesi olarak tanımlamaktadır.¹⁶

Komisyon’un hâkim durumdaki teşebbüslerin dışlayıcı davranışlarına yönelik ABİDA madde 102 çerçevesinde uygulanacak eylemlere rehberlik edecek tüketici refahını merkeze alan bir yaklaşım ile hem etki-bazlı incelemelerin hem de ekonomik analizlerin yer aldığı hâkim durumdaki teşebbüslerin dışlayıcı davranışlarına ilişkin rehberinde¹⁷ (AB Rehberi) fiyat sıkıştırmasının tanımı yapılmıştır. Tanımda hâkim

¹³ Official Journal of the European Communities, Notice on the Application of the Competition Rules to Access Agreements in the Telecommunications Sector Framework, **Relevant Markets and Principles**, OJ C 265, 1998, [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31998Y0822\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31998Y0822(01)&from=EN) (Erişim Tebliği), Erişim Tarihi: 03.06.2019.

¹⁴ Erişim Tebliği, parag. 117-119.

¹⁵ AB üyesi ülkelerin düzenleyici kurumları 1997 yılında bir araya gelerek Bağımsız Düzenleyiciler Grubunu (Independent Regulators Group - IRG) kurmuşlardır. Daha sonra 2002 yılında Komisyon’un katılmasıyla Avrupa Düzenleyiciler Grubu (European Regulators Group-ERG) olarak tek çatı altında her iki grup faaliyetlerine devam etmişlerdir. 2009 yılında da ERG faaliyetlerine BEREK (Body of European Regulators-Avrupa Düzenleyici İdareler Kurumu) adı altında devam etmektedir. <https://www.btk.gov.tr/irg-berec>, Erişim tarihi: 30.05.2019.

¹⁶ ERG, **Report on the Discussion on the application of margin squeeze tests to bundles**, http://berec.europa.eu/doc/publications/2009/erg_09_07_report_on_the_discussion_of_the_application_of_margin_squeeze_tests_to_bundles.pdf, parag. 13, Erişim Tarihi: 20.03.2019.

¹⁷ Komisyon’un AB Rehberi, Communication from the Commission — **Guidance on the Commission's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive**

konumda olan teşebbüsün toptan ürün fiyatı ile perakende pazardaki ürünün fiyatı karşılaştırıldığında, sadece herhangi bir mevcut ya da potansiyel rakibin değil eşit etkinlikteki bir rakibin bile perakende pazarda kârlı bir şekilde sürekli ticaret yapmasına izin vermeyecek seviyede olması marj sıkıştırması olarak adlandırılmaktadır.¹⁸

Türk Rekabet Hukuku'nda da fiyat sıkıştırması başlıca kötüye kullanma hallerinden biri olarak açıkça belirtilmese de, hem yapısal hem de içerik olarak AB Rehberi esas alınarak hazırlanan “Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz”da¹⁹ (Kılavuz) bir kötüye kullanma hali olarak kabul edilmektedir.

1.1.1.2. Türk Rekabet Hukukunda Fiyat Sıkıştırmasının Tanımı

Fiyat sıkıştırması Türk Rekabet Hukuku'nda, 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun (4054 sayılı Kanun)'un 6. maddesi kapsamında ele alınmıştır.

Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması başlıklı 6. madde hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklar ve başlıca kötüye kullanma hallerini sıralar. Fiyat sıkıştırması bu kötüye kullanma hallerinden biri olarak açıkça belirtilmese de, Kılavuz'da bir kötüye kullanma hali olarak ifade edilmektedir.

Kılavuz'a göre; “*dikey ilişkili pazarlarda faaliyet gösteren ve üst pazarda hâkim durumda bulunan bir teşebbüsün üst pazar ürünü fiyatı ile alt pazar ürünü fiyatı arasındaki marjı, alt pazarda eşit derecede etkin bir rakibin dahi kârlı bir şekilde kalıcı olarak ticari faaliyette bulunmasına imkân vermeyecek nitelikte belirlemesi*”²⁰ fiyat sıkıştırması olarak tanımlanmıştır.

exclusionary conduct by dominant undertakings (Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına Uygulanmasında Komisyon'un Uygulama Öncelikleri Hakkında Rehber), (2009/C 45/02), [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009XC0224\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009XC0224(01)&from=EN), Erişim Tarihi: 22.03.2019.

¹⁸ AB Rehberi parag. 80.

¹⁹ Rekabet Kurumu, **Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz**, 2014, <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Guncel/hâkim-durumdaki-tesebbuslerin-dislayici--e14c74b170ae468f9c63a7b46d629c4a>, Erişim Tarihi: 26.03.2019.

²⁰ Kılavuz, parag. 61.

Mal ve hizmet piyasalarındaki rekabetin tesis edilebilmesi, geliştirilmesi ve korunması için kurallar çerçevesinde sağlıklı işleyiş için kurulmuş olan Rekabet Kurumu²¹ fiyat sıkıştırmasını; dikey bütünleşik bir ekonomik yapıda ve üst pazarda hâkim konumda olan bir teşebbüsün üst ve alt pazar fiyatları arasındaki marjı, alt pazarda eşit derecede etkin olan bir rakibin bile kârlılığını ortadan kaldırarak ticari faaliyette bulunmasına imkân vermeyecek düzeyde belirlemesi olarak tanımlanmaktadır. İhlal olarak değerlendirilen bu davranışı teşebbüs üst pazarda satış fiyatını yükselterek, alt pazarda fiyatını düşürerek ya da her ikisini eşzamanlı uygulayarak uygulayabilir.²²

Böylelikle kâr marjının daralması nedeniyle alt pazardaki mevcut veya potansiyel rakipler hâkim konumdaki teşebbüs kadar etkin olsalar dahi kârlı bir şekilde rekabet etme imkânları bulunmamaktadır.

Rekabet Kurul'u (Kurul)²³ fiyat sıkıştırması ihlallerini incelemekte ve yapılan şikâyetleri karara bağlamaktadır. Kurul ilgili pazarda hâkim konumda olan teşebbüsün fiyatlandırma stratejisi bir fiyat sıkıştırması meydana getiriyorsa Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiğine karar vermekte ve buna göre yaptırım uygulamaktadır.

Rekabet ihlalleri konusunda kendisine yapılan şikâyetleri değerlendiren Kurul'un Türk Rekabet Hukuku'nda fiyat sıkıştırması kavramını ilk kez incelendiği karar, 2004 tarihli Türk Telekomünikasyon A.Ş. (Türk Telekom) tarifelerinin ve arabağlantı²⁴ ücretlerinin uzak mesafe telefon hizmeti işletmecilerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı iddiasıdır.²⁵ Kararda fiyat sıkıştırması konusunda bir içtihat henüz gelişmemiş olduğundan fiyat sıkıştırmasına ilişkin incelemenin esasını Komisyon'un

²¹ Rekabet Kurumu; Rekabet Kurulu, Başkanlık, Ana Hizmet Birimleri, Yardımcı Hizmet Birimleri ve Danışma Birimlerinden oluşur. Rekabet Kurulu, Başkan ve İkinci Başkan dahil olmak üzere toplam 7 üyeden oluşur.

²² Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü (Rekabet Sözlüğü)**, 6.Baskı, 2018 <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/geneldosya/rk-terimleri-sozlugu-2018-pdf>, Erişim Tarihi: 12.06.2019.

²³ Rekabet Kurumu'nun karar merciidir.

²⁴ Arabağlantı: İki ayrı telekomünikasyon şebekesindeki abonelerinin haberleşmesini sağlar. ARA BAĞLANTI ÜCRETİ ise; Örneğin Türkcell abonesi, Vodafone abonesini aradığında Vodafone abonesinin telefonu çalmaya başlamasıyla birlikte her iki abone de Turkcell şebekesi üzerinden hizmet almaya başlar. Vodafone bu görüşme için şebekesini kullandırmasına rağmen bir ücret alamaz. Bu nedenle hesaplanan görüşme sürelerine göre diğer operatöre yaptığı ödemeye denir.

²⁵ Kurul'un 19.10.2004 tarihli 04-66/956-232 sayılı **TELKODER kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=d08d3d2f-bc5b-4ce4-92b7-a7af3f0fd89f>, Erişim Tarihi: 14.07.2019.

fiyat sıkıştırması tanımları oluşturmuştur. Kurul söz konusu tanımlar çerçevesinde değerlendirmede bulunmuştur.

Soruşturmanın yapıldığı tarih itibarıyla fiyat sıkıştırmasının unsurlarının olmaması nedeniyle değerlendirmenin esasını Komisyon'un fiyat sıkıştırması tanımı oluşturmaktadır. Bu da hâkim durumun kötüye kullanılması ve fiyat marjının rakiplerin normal kâr elde etmesine engel olması hususlarıdır. Komisyon'un normal kârın ne olması gerektiğini izah eden bir düzenlemesi olmadığından Kurul olaya özgü koşulların dikkate alınarak incelenmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Tüm İnternet Derneği (TİD) ve Serbest Telekomünikasyon İşletmecileri Derneği'nin (TELKODER) başvurularında özetle;

Türk Telekom'un milletlerarası ve şehirlerarası konuşmalar için son kullanıcıları yaptığı indirimlerin aynı hizmeti yapmak üzere Uzak Mesafe Telefon Hizmeti (UMTH)²⁶ lisansı almış olan işletmecilere arabağlantı sözleşmesinde önerdiği ücretlerde aynı indirimleri uygulamamasının rakip firmaları yok edici olduğu iddia edilmiştir.

Hazırlanan inceleme raporunda; UMTH faaliyetinde bulunan teşebbüsler için arabağlantı ücretlerinin en önemli maliyet kalemlerinden birini oluşturduğunu, Türk Telekom'un rakip işletmecilerin kullandığı altyapıyı kullanarak nihai kullanıcılara hizmet sunması ve talep ettiği arabağlantı ücretlerinin de aynı zamanda rakibi olan işletmecilerin en önemli maliyet unsuru olması ve bu ücretlerin nihai kullanıcılara yapılan indirimlerin arabağlantı ücretlerine yansıtılmayıp rakipler için yüksek fiyatlandırıldığı gerekçesiyle konu fiyat sıkıştırması olarak incelenmiştir.

Kurul, Komisyon'un fiyat sıkıştırmasına dair iki tanımını²⁷ dikkate alarak inceleme yapmıştır. Buna göre; ilk tanım uyarınca hâkim durumda bulunan firma, kendisinin de faaliyette olduğu alt pazarda rakiplerine sunduğu ücretler üzerinden rekabetçi pazarlarda kâr sağlayamadığı veya rakiplerine sunduğu alt ve üst pazar

²⁶ UMTH, Uzak Mesafe (Long Distance) Telefon Hizmetleri, bir alan kodu (Örneğin 212) ile diğerlerinden ayrılmış bir telefon hizmeti bölgesinden ulusal başka bir telefon hizmeti bölgesine (Örneğin 312) ya da ulusları olarak sunulan telefon hizmetidir. Aynı alan kodu içinde yapılan çağrılar yerel (Local) çağrı olarak adlandırılır. Uzak mesafe çağrıları gerçekleştirilirken yapılan çağrının bir uzak mesafe çağrısı olduğunun şebekeye bildirilmesi için karşı tarafın alan kodu başına bir çıkış kodu eklenir. Ülkemizde ulusal uzak mesafe çağrıları için karşı tarafın alan kodundan önce "0" çıkış kodu olarak eklenmektedir. Uluslararası çağrılarda ise, karşı taraftaki ülke kodu çevrilmeden önce çıkış kodu olarak "00" çevrilir. Yasin KAPLAN, 2004, <https://www.yasinkaplan.com/tr/docs/umth-sss.pdf>, Erişim Tarihi: 02.06.2019.

²⁷ Bkz. dn.14.

fiyatları arasındaki marjın, etkin bir rakibin normal kâr sağlamasına imkân vermediği durumlarda fiyat sıkıştırmasından bahsedilebilmektedir. Komisyon'un ilk tanımında açıkladığı gibi üst pazarda hâkim konumda olan Türk Telekom'un rakiplerine sunduğu arabağlantı hizmeti fiyatının kullanıcılara sunduğu nihai fiyatların üzerinde olup olmadığı ve ikinci tanım dikkate alındığında ise nihai fiyatlar arasındaki marjın rakibin normal kâr sağlaması için yeterli olup olmadığı değerlendirilmiştir.²⁸

Ancak taraflar arasında arabağlantı ücretinde bir anlaşmazlık olması durumunda Türk Telekom veya işletmecilerden herhangi birinin başvurusu ile uzlaştırma süreci çerçevesinde ücretin tespit edilebilecek olması ve ilk inceleme sürecinde işletmecilerin bu süreci başlatmış olmaları gerekçesiyle rekabeti engelleyen zararların ortadan kalkacağı düşünüldüğünden soruşturma açılmasına gerek duyulmadığı açıklanmıştır.²⁹

Türkiye'de fiyat sıkıştırmasının ifade edildiği öncül kararlardan biri de Türk Telekom'un öğretmen, öğretim üyeleri ve öğrencilere yönelik düzenlediği ADSL³⁰ kampanyası kararıdır.³¹

Süperonline Uluslararası Elektronik Bilgilendirme Telekomünikasyon ve Haberleşme Hizmetleri A.Ş. (Süperonline) şikâyetinde fiyat sıkıştırmasını açıkça ifade etmemekle beraber Türk Telekom'un uyguladığı promosyonla birlikte toptan fiyatlarla perakende fiyatlar arasındaki marjın azalması ya da yok olması nedeniyle rekabetin bozulduğunu iddia etmektedir. İddialara ilişkin raportör görüşünde ise fiyatlar arasındaki marjın azalması ile oluşan fiyatlandırmanın dikey bütünleşik firmaların faaliyet gösterdiği pazarlarda ortaya çıkan fiyat ya da marj sıkıştırması (Price/margin squeezing) olarak adlandırılan bir kötüye kullanma hali olduğu açıklanmıştır. Buna göre; Türk Telekom'un perakende fiyatlarının limitsiz hızdaki toptan tarifelerin biraz üstünde, limitlide ise toptan tarifelerin altında kaldığı bu kampanya ile oluşan fiyatların da fiyat sıkıştırmasını gündeme getirdiği ifade edilmiş

²⁸ Telkoder Kararı, s. 5.

²⁹ Telkoder Kararı, s. 6.

³⁰ Asimetrik Sayısal Abone Hattı olarak adlandırılan ADSL (Asymmetric Digital Subscriber Line), geleneksel telefon şebekesinin yüksek hızlarda veri iletimine uygun hale getirilmesi sonucu ortaya çıkan bir teknolojidir. Bu teknoloji sayesinde sabit telefon hattına sahip aboneler, hem yüksek hızda internet hem de telefon hizmetlerini aynı anda alabilmektedir.

³¹ Kurul'un 08.09.2005 tarihli ve 05-55/833-226 sayılı **Süperonline kararı**. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=8629807d-53c0-4bac-b884-a8d25e03b3aa>, Erişim Tarihi: 21.06.2019.

ve fiyat sıkıştırmasının oluşabilmesi için aşağıda belirtilen şartların gerçekleşmesi gerekliliği belirtilmiştir.³²

Bu şartlar fiyat sıkıştırmasının oluşması için zorunlu ve eşzamanlı gerçekleşmesi gereken unsurlar olarak günümüz fiyat sıkıştırması soruşturmalarında temel oluşturmaktadır. Buna göre;

- 1- Üst pazarda girdi sağlanan dikey bütünleşik bir teşebbüsün hâkim konumda bulunması ve alt pazarda bu girdi ile üretim yapan rakiplerin olması,
- 2- Alt pazarda faaliyet gösterebilmek için girdinin zorunlu olması,
- 3- Alt pazardaki firma için girdinin maliyetlerin önemli bir kısmını oluşturması,
- 4- Hâkim konumdaki teşebbüsün rakiplerinin yeteri kadar kâr elde etmesine imkân vermemesi,
- 5- Fiyatlandırma stratejisinin haklı bir gerekçe ile açıklanamaması,
- 6- Alt pazardaki rekabetin bu stratejiden etkilemesi.³³

Yukarıda belirtilen şartların oluşmasına rağmen Türk Telekom'un şikâyet konu olan bu kampanyasını düzenleyici otorite olan Telekomünikasyon Kurumu'nun izin ve onayının olması sebebiyle iddialar reddedilmiştir. Günümüz soruşturmalarında düzenleyici otoritenin izni olmasına rağmen piyasada meydana gelen rekabet ihlalleri 4054 sayılı Kanun kapsamında tespit edilmesi ve yaptırım uygulanması Kurul'un görev alanındadır.³⁴

Kurul'un "Turkcell Kurumsal Tarifeler"³⁵ kararında, Turkcell İletişim Hizmetleri A.Ş.'nin (Turkcell) fiyat sıkıştırması yoluyla hâkim durumunu kötüye kullandığı iddiası incelenmiştir. Bu kapsamda fiyat sıkıştırması için ilk kez perakende pazarında doğrudan marj hesaplanması yapılmıştır.

Soruşturmada mobil telekomünikasyon piyasasında hâkim konumda olan Turkcell'in kurumsal müşterilere sunduğu bazı özel paketlerdeki ve bu paketlere ilişkin düzenlediği "Ofisten Cebe Kampanyası" kapsamında perakende (şebeke içi)

³² Süperonline kararı, s. 4.

³³ Süperonline kararı, s. 5.

³⁴ Bkz. dn.81.

³⁵ Kurul'un 04.07.2007 tarihli ve 07-56/634-216 sayılı **Turkcell-1 kararı**. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=f018479c-fd90-481e-af64-4e8220b10511>, Erişim Tarihi: 23.05.2019.

ücretlerini diğer operatörlere uyguladığı ve TK tarafından onaylanan çağrı sonlandırma ücretinin altında belirlenmesi nedeniyle fiyat sıkıştırmasına yol açtığına dair şikâyet değerlendirilmiştir.

Fiyat sıkıştırmasına ilişkin analizlerde, incelenen teşebbüsün faaliyet alanının ve faaliyet gösterdiği pazarın yapısı dikkate alınmaktadır ki pazarda hâkim durumda olmak ilk şartı oluşturmaktadır. Daha sonra da teşebbüsün alt pazar fiyatlarının etkin bir operatörün normal kâr elde edip edemeyeceği değerlendirilmektedir. Bu kararda Komisyon'un fiyat sıkıştırması tanımlarında dikkate alınan ancak net olarak açıklamasına yer verilmeyen normal kâr kavramına ilişkin ilk kez bir marj hesaplamasına analizde yer verilmiştir. Analizde yer verilen marjın hesaplanması aşağıdaki gibidir:

$$M = A - (B + C)^{36}$$

“M”; fiyat sıkıştırması bakımında değerlendirmeye alınacak marjı, “A”; Turkcell'in ortalama perakende fiyatını, “B”; Turkcell'in çağrı sonlandırma ücretini, “C”; etkin bir operatörün çağrı başlatma maliyetini ifade etmektedir.

Kurul tarafından Turkcell'in alt pazardaki perakende ortalama fiyatları hesaplanmış ve etkin operatörün maliyetleri ile karşılaştırılmıştır. Aradaki marjın piyasada faaliyet göstermek için yeterli olabileceği değerlendirilmiş ve bu nedenle de uygulanan fiyatları kötüye kullanma eylemi bakımından fiyat sıkıştırması olarak nitelendirmeyerek söz konusu şikâyeti reddetmiştir³⁷

Fiyat sıkıştırmasının ilk kez bir soruşturma sonucunda ihlal olarak tespit edildiği Kurul kararı “TTNet Yaz Fırtınası Kampanyası”³⁸dır. Türk Telekom'un perakende genişbant internet erişimi pazarında faaliyet gösteren ve fiyatları Telekomünikasyon Kurumu (TK) düzenlemesine tabi olmayan alt pazardaki işletmesi TTNet A.Ş.'nin (TTNet) ADSL internet erişim hizmetine yönelik başlattığı “Yaz Fırtınası” kampanyasında rekabeti engellemek için perakende düzeyde fiyatlandırmayı, maliyetlerin altında veya üst pazar fiyatlarıyla arasında çok az bir

³⁶ Turkcell-1 kararı, s. 20.

³⁷ Turkcell-1 kararı, s. 21.

³⁸ Kurul'un 19.11.2008 tarihli ve 08-65/1055-411 sayılı **TTNet-1 kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=3336400c-d57c-40dd-8d11-60036a7bd593>, Erişim Tarihi: 07.02.2019.

marj bırakacak şekilde belirleyerek fiyat sıkıştırması uyguladığı iddiaları incelenmiştir.³⁹

Yapılan inceleme sonunda; hem üst hem de alt pazardaki hâkim konumunu kötüye kullanan Türk Telekom ile alt pazardaki iştiraki TTNNet, her iki pazarda rakiplerine ticari faaliyetlerini devam ettirmelerine imkan vermeyecek nitelikte olan bir marj bırakarak fiyat sıkıştırması uyguladığı gerekçesiyle 12.394.781,16 TL idari para cezası verilmiştir.⁴⁰

Kararda fiyat sıkıştırmasının tanımına yer verilmiştir. Kurulun değerlendirme sürecinde dikkate aldığı tanıma göre fiyat sıkıştırmasının; *“dikey bütünsellik ve üst (toptan) pazarda hâkim durumda bulunan bir teşebbüsün, bu pazarda üretimini kontrol ettiği girdinin toptan fiyatı ve bu girdiden üretilen alt pazar (perakende pazar) ürününün fiyatı arasındaki marjı, bu fiyatların düzeyinde değişiklikler yaparak kısması”*⁴¹ sonucunda oluştuğu ifade edilmiştir.

Dolayısıyla pazarda hem toptan hem de perakende seviyede aynı ekonomik bütünlük içerisinde faaliyet gösteren hâkim durumdaki teşebbüsün ilgili pazarda fiyatları belirlerken; toptan fiyatını perakende fiyatlara göre yüksek belirleyerek, perakende fiyatları ise toptan fiyat ve maliyetleri hesaba katarak onların altında belirleyerek ya da iki yöntemi de eş zamanlı uygulayarak fiyat sıkıştırmasını gerçekleştirebilecektir. Perakende pazarda faaliyet gösterebilmeleri bu girdiye bağlı olan ve bu fiyatlarla rekabet etmek durumunda kalan perakende pazardaki rakiplerin yeteri kadar kâr elde edemeyecek olması nedeniyle teşebbüs ile rekabeti mümkün olmayacaktır. Bunun sonucunda mevcut veya potansiyel rakiplerin pazar payları ve faaliyetleri azalacağından pazardan dışlanmaları gibi rekabete zarar veren sonuçlar doğurabileceği değerlendirilmiştir.

Telekomünikasyon sektörünü düzenleme ve denetleme fonksiyonunun bağımsız bir idari otorite tarafından yürütülmesi amacıyla kurulan ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu’na tabi olan Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu (BTK) ise fiyat sıkıştırmasını;

“Dikey bütünsellik işletmeci veya işletmecilerin ilgili perakende fiyatı ve ilgili perakende pazar ve/veya pazarlarda faaliyet göstermek için temel girdi niteliğinde olan erişim hizmetinin ücreti arasındaki marjı, perakende pazardaki

³⁹ TTNNet-1, kararı s. 3.

⁴⁰ TTNNet-1, kararı s. 113-114.

⁴¹ TTNNet-1 kararı, s. 68.

etkin rakip işletmecilerin faaliyetlerini kârlı bir şekilde sürdürebilmesine imkân vermeyecek ölçüde belirlemesi”⁴² olarak tanımlamaktadır.

BTK’nın yayınladığı “Kamuoyu Görüşü Alınmasına İlişkin Nihai Döküman”da toptan ve perakende fiyatlar arasındaki farkın alt pazarda faaliyet yürüten etkin bir işletmeciye pozitif kâr marjı bırakmaması fiyat sıkıştırması olarak tanımlanmıştır.⁴³

Fiyat sıkıştırması iddiasının düzenlenen pazarlarda ilk kez incelendiği DT kararında Komisyon, dikey bütünleşik yapıda olan Alman telekomünikasyon operatörü DT’nin sabit arama şebekesine doğrudan erişimde hâkim konumunu ihlal ettiği, fiyat sıkıştırması niteliğinde rakip işletmecilerin aleyhine adil olmayan fiyatlar uygulandığının tespit edildiği bu tespite bağlı olarak da DT’nin toptan ve perakende ücretleri arasındaki marjın negatif olması veya DT’nin alt pazar maliyetlerini karşılamada yetersiz kalması durumunda fiyat sıkıştırmasının meydana geldiği, bu durumun da DT kadar etkin olan bir rakibin dahi kâr marjının daralmasına neden olacağından, pazarda faaliyette olmaları DT’den daha etkin olmadıkları müddetçe olanaksız hale geleceği sonucuna varılmıştır.⁴⁴

Bu durum sadece Telekomünikasyon sektörü için değil rakiplerin dışlamak amacıyla fiyat sıkıştırmasının uygulanabileceği tüm piyasalar için geçerlidir. Fiyat sıkıştırması ile alt pazardaki rakiplerin fiyat marjının azalması sonucunda faaliyetlerine devam edecek kadar kârlılığı olamayacağından pazarda dikey bütünleşik konumda olan teşebbüs ile rekabet edebilmesi olanaksız hale gelmektedir. Girdi fiyatını teşebbüse ödemek zorunda olan rakipler için maliyetin yüksek olması söz konusu pazarın rakiplere kapanması sonucunu doğurabilir. Buna karşılık üst pazardaki teşebbüs rakiplerine uyguladığı fiyatı alt pazardaki kendi iştirakine uygulaması sadece kâğıt üzerinde kalacağından fiyat sıkıştırmasından etkilenmeyecektir.

Belirli bir pazarda üretimin yapılabilmesi için zorunlu olan bir girdiyi tedarik etmede hâkim durumda olan üst pazardaki bir teşebbüs, kendine bağımlı olan alt pazardaki rakiplerine ticari faaliyetlerini devam ettirmelerinin hayati önemde olduğu

⁴² Usul ve Esaslar, s. 2.

⁴³ BTK, **Pazar Analizi Çalışmaları**, Sabit Şebekede Çağrı Başlatma Pazarı, Fiyat Sıkıştırması Yükümlülüğü, 2014, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/elektronik-haberlesme-sektorunde-pazar-analizleri/fs-yukumlulugu-kgid-2014.pdf>, s. 2, Erişim Tarihi: 11.03.2019.

⁴⁴ Bkz. dn. 11.

kârlılıklarını azaltarak ya da yok ederek alt pazardaki hem mevcut rakiplerini dışlamakta hem de pazara girmek isteyen muhtemel rakiplerin pazara girişlerine engel olmaktadır. Bu davranış pazardaki rekabetin korunması ve gelişmesi önünde engel olan fiyata dayalı dışlayıcı ihlallerden fiyat sıkıştırmasıdır.

Fiyat sıkıştırması tanımındaki kavramların anlaşılması çok önemlidir. Zira söz konusu kavramların içeriği ihlalin tespitinde önemli bir yer tutmaktadır. Örneğin, üst pazarda hâkim durumda bulunma fiyat sıkıştırmasının birinci şartıdır. Bu halde üst pazar kavramı ile ifade edilenin bilinmesi bu konuda verilecek kararın sıhhati bakımından zorunlu olacaktır. Bu sebeple, çalışmamızın bu bölümünde fiyat sıkıştırmasına ilişkin kavramlar hakkında açıklamalara yer verilmiştir.

1.1.2. Kavramlar

Fiyat sıkıştırmasının söz konusu olduğu soruşturmalarda ve literatürde kullanılan üst pazar (*upstream*) terim genellikle üretime dönük toptan pazarı, alt pazar (*downstream*) ise genellikle perakende pazarı ifade etmektedir.

Üst pazar üretim/dağıtım zinciri açısından bir önceki aşamada yer alan piyasadır. Özellikle dikey bütünleşik pazarlarda üretime girdi sağlayan pazarı tanımlamaktadır. Örneğin, motorlu taşıtların nihai kullanıcıya satılmasından önceki üretim, dağıtım ve pazarlama aşamaları motorlu taşıt satışının üst pazarıdır.⁴⁵ Alt pazar ise üretim/dağıtım zinciri açısından bir sonraki aşamada yer alan piyasadır. Örneğin motorlu araçlar satışı, motorlu taşıtlar üretimine göre bir alt piyasadır.⁴⁶

Rekabet hukuku çerçevesinde hâkim durumdaki bir teşebbüsün rekabeti sınırlayan, engelleyen, bozan veya kendisine haksız avantajlar sağlayabilecek her türlü davranışın kötüye kullanımını yasaklanmıştır.

Burada hukuka aykırı ve yasak olan hâkim durumda bulunmak değil, hâkim durumun rekabeti engelleyen kötüye kullanımıdır. Şüphesiz hâkim bir teşebbüs diğer herhangi bir teşebbüs gibi rekabet etme hakkına sahiptir. Bununla birlikte, rekabeti bozmamak için de özel bir yükümlülüğe sahiptir.

⁴⁵ Rekabet Sözlüğü, s. 100.

⁴⁶ Rekabet Sözlüğü, s. 16.

ABİDA madde 102, hâkim durumdaki bir teşebbüsün tek taraflı olarak rekabete zarar verici uygulamalarını ve ilgili pazardaki hâkim durumunu kötüye kullanmasını yasaklamaktadır.

Avrupa Birliği Rekabet Hukuku'nda, hâkim durum kavramı Roma Anlaşması'nda yer almayıp, Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD)⁴⁷ kararları ile tanımlanmıştır.

ATAD Hoffmann-La Roche kararında hâkim durumu; rakiplerinden, müşterilerinden ve nihayetinde tüketicilerden bağımsız olarak kayda değer ölçüde davranma gücüne sahip, ilgili pazarda etkin rekabetin korunmasını önleyen bir girişimin ekonomik güç pozisyonuyla ilgili olduğunu ve tekel veya yarı-tekelin olduğu yerde rekabeti engellemediğini ancak en azından rekabetin gelişeceği koşullar üzerinde kayda değer bir etkiye sahip olacağını ve her durumda bu tür davranışların zarar veren bir davranışa dönüşmediği sürece çoğunlukla göz ardı edildiği ifade edilmiştir.⁴⁸

Aynı kararda hâkim durumdaki teşebbüsün rekabeti engelleyen davranışlarını kötüye kullanma olarak tanımlanmıştır. Buna göre kötüye kullanma davranışı ile söz hâkim durumdaki teşebbüsün davranışları ilişkilendirilmiş, olağan ürün ve hizmet rekabetini şekillendiren yöntemlerden farklı yöntemlere başvurarak rekabet düzeyinin zayıflamasına veya gelişmesine engel olabilecek etkisi bulunduğu ifade edilmiştir.⁴⁹

ATAD United Brands kararında rakiplerinden, müşterilerinden ve son kullanıcılardan bağımsız hareket ederek ilgili pazarda etkin rekabeti önleyebilecek ekonomik güce sahip teşebbüsleri hâkim durumda kabul edileceğini açıklamıştır.

⁴⁷ Avrupa Toplulukları Adalet Divanı (ATAD) 1952 yılında faaliyete geçmiş, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD) ise 1953 yılında ATAD'ı da kapsayacak şekilde faaliyete geçmiş bir organdır. Bir başka ifadeyle ABAD, ATAD'ın yerini almıştır. Avrupa Birliği Adalet Divanı, Avrupa Birliği'nin yargı organıdır ve Adalet Divanı, Genel Mahkeme ve uzmanlık mahkemeleri olmak üzere üçlü bir yapıdan oluşur.

⁴⁸ Komisyon'un **Hoffmann-La Roche Kararı**, Case 85/76 Hoffman-La Roche v. Commission judgement of 13.02.1979 parag. 38-39, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0085&from=EN>, Erişim Tarihi: 12.06.2019

⁴⁹ Hoffmann-La Roche Kararı, parag. 91.

ABİDA 102. maddeye paralel olarak düzenlenen 4054 sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanun⁵⁰ (4054 sayılı kanun)'un 6. maddesinde hâkim durumun kötüye kullanılması yasaklanmıştır. Hâkim durum ise 3. maddede; belirli bir piyasadaki bir veya birden fazla teşebbüsün, rakipleri ve müşterilerinden bağımsız hareket ederek fiyat, arz, üretim ve dağıtım miktarı gibi ekonomik parametreleri belirleyebilme gücü olarak tanımlanmıştır.

Böylelikle, teşebbüsün bir mal veya hizmet piyasasındaki hâkimiyetinin yaratmış olduğu teknik bilgi, hammadde veya sermaye avantajları nedeniyle rekabeti bozacak davranışları hâkim durumun kötüye kullanılması olarak ortaya çıkacağı ifade edilmiştir.

Hâkim durum ayrıca fiyat sıkıştırması uygulamalarının büyük ölçüde görüldüğü telekomünikasyon pazarı bakımından da EPG olarak tanımlanmıştır. Buna göre; işletmecinin ilgili elektronik haberleşme pazarında rakipler dâhil piyasadaki tüm aktörlerden ayırt edilir şekilde bağımsız olarak hareket edebilmesine imkân sağlayan ekonomik güç olarak tanımlanmıştır.⁵¹

Elektronik Haberleşme Şebeke ve Hizmetleri için Ortak bir Düzenleyici Çerçeve hakkında 7 Mart 2002 tarihli ve 2002/21/AT sayılı Avrupa Parlamentosu ve Konsey Direktifi'nin (Çerçeve Direktif) IV. Bölüm 14'üncü maddesine göre bir teşebbüs, rakiplerinden, kullanıcılarından ve tüketicilerinden fark edilir bir şekilde bağımsız olarak hareket edebilmesine imkân sağlayan ekonomik gücü varsa bu teşebbüsün EPG'ye sahip olduğu kabul edilmektedir.⁵²

EPG'ye sahip teşebbüsün fiyatlandırma politikasında tercih ettiği yönteme göre farklı türlerdeki fiyat sıkıştırmaları ile karşılaşmaktadır. Fiyat sıkıştırması uygulaması başta telekomünikasyon sektörü olmak üzere; demiryolu, posta

⁵⁰ 4054 sayılı **Rekabetin Korunması Hakkında Kanun**, <http://mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=1.5.4054&sourceXmlSearch=&MEvzuatUatlliski=0>, Erişim Tarihi: 02.07.2019.

⁵¹ Usul ve Esaslar, s. 2.

⁵² Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi'nin Çerçeve Direktifi, **On A Common Regulatory Framework For Electronic Communications Networks And Services, European Parliament and of the Council Directive 2002/21/EC**, 2002, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0021&from=EN>, s. 108/44, 20.07.2019.

hizmetleri, tıbbi ürünler, ödemeli yayıncılık platformu (Pay TV), enerji sektörleri gibi pek çok sektörde görülür.⁵³

1.2. FİYAT SIKIŞTIRMASININ TÜRLERİ

Fiyat Sıkıştırmasının oluşabilmesi için dikey bütünleşik yapıda olmanın yanı sıra belirli ekonomik koşulların oluşması gerekmektedir. Fiyat sıkıştırması belirli koşulların eş zamanlı gerçekleştiği durumda rekabet karşıtı bir strateji olarak ele alınmaktadır.

1.2.1. Temel Fiyat Sıkıştırmaları

Temel olarak üç tür fiyat sıkıştırmasından söz edilmektedir. Dikey bütünleşik ve etkin piyasa gücüne sahip teşebbüs; üst pazarda fiyatını arttırarak, alt pazarda fiyatını düşürerek veya her ikisini de eş zamanlı olarak yapmasıyla fiyat sıkıştırması uygulamaktadır.⁵⁴

Üst piyasadaki girdi fiyatının ayrımcı veya ayrımcı olmadığına bağlı olarak iki tür fiyat sıkıştırması ayırt edilebilir. Üçüncü bir fiyat sıkıştırması ise yıkıcı fiyat sıkıştırmasıdır.

Crocioni ve Veljanovski söz konusu farklı fiyat sıkıştırmalarının tanımlarını aşağıdaki gösterimlerle formüle edilebilir olduğunu ifade etmişlerdir.⁵⁵ Bu gösterimler dikey bütünleşik işletme yapısı için ifade edilmiş olup:

⁵³ OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development - Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü), **Policy Roundtable on Margin Squeeze**, DAF/COMP(2009)36, s. 8, <https://www.oecd.org/daf/competition/sectors/46048803.pdf>, Erişim Tarihi: 11.06.2019.

⁵⁴ Pietro Crocioni ve Cento Veljanovski, **Price Squeezes, Foreclosure and Competition Law: Principles and Guidelines**, Journal of Network Economics, Vol. 4 No. 1, 2003, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1963659, s. 31, Erişim Tarihi: 04.07.2019.

⁵⁵ Fiyat sıkıştırmasının teorik olarak doktrinde görüş birliği olan tanımın formüle edilmesinde bir görüş birliği olmamakla birlikte ilgili kaynağın yazarı tarafından tanıma sadık kalınarak formül oluşturulabilmektedir. Örneğin; BTK tarafından yayımlanan fiyat sıkıştırması yükümlülüğü hakkında kamuoyu alınmasına ilişkin nihai dokümanda fiyat sıkıştırması $P \geq W + N + R$ olarak formüle edilmiş ve fiyat sıkıştırması tanımına uygun olarak bu formülde P; EPG'ne ait perakende fiyatını, R; Rakip işletmelerin perakende maliyetlerini, N; Rakip işletmelerin diğer toptan maliyetlerini ve W ise EPG işletmecisinin toptan fiyatı olarak ifade edilerek formüle edilmiştir. Bir başka örnek ise; The Economics of Margin Squeeze” sunumunda Dr. Jorge Padilla ise fiyat sıkıştırmasını Marj = Perakende fiyat – toptan fiyat < altpazar maliyetleri olarak formüle etmiştir. Görüldüğü gibi tanımında görüş birliği olan fiyat sıkıştırması formül olarak gösterilirken konuyu anlatan yazara göre farklı semboller veya sözcükler kullanılarak düzenlenmektedir.

P^d : Perakende fiyatını,

C^d : Perakende dönüşümün birim maliyetini,

P^{ui} : Zorunlu toptan girdinin fiyatını,

C^{ui} : Toptan girdi üretiminin birim maliyetini,

P_{int}^{ui} : Teşebbüsün perakende pazardaki iştirakine uygulanan girdi fiyatını,

P_{3rd}^{ui} : Perakende pazardaki rakip işletmelere uygulanan girdi fiyatını ifade etmektedir.⁵⁶

1.2.1.1. Ayrımcı Fiyat Sıkıştırması

Ayrımcı fiyat sıkıştırması, dikey bütünleşik bir teşebbüsün alt pazardaki rakiplerine kendi alt pazardaki işletmesine kıyasla daha yüksek bir üst pazar fiyatı yüklediği durumlarda ortaya çıkar.⁵⁷

Crocioni ve Veljanovski fiyat ayrımcılığını aşağıdaki gibi formüle ederek açıklamıştır.

$P_{int}^{ui} < P_{3rd}^{ui}$ olduğu durumda

$P^d - P_{3rd}^{ui} - C^d \leq M$ oluşan ayrımcı fiyat sıkıştırması⁵⁸

Böylece uygulanan fiyat sıkıştırması ile alt pazarda rakiplerin maliyetleri artacağından perakende fiyatları ile aradaki marj azalacaktır. Bu durumda dikey bütünleşik firmanın alt pazardaki iştiraki bu fiyat artışlarından etkilenmeyecek ve rakip işletmeler pazarda etkin olarak rekabet edemeyeceklerdir. Fiyat sıkıştırması alt pazara yeni girişler için engel olabilir ve mevcut rakiplerinden işletmelerini ayakta tutabilecek yeteri kadar kârı elde edemeyeceğinden pazar dışına çıkmaları söz konusu olabilecektir.

1.2.1.2. Ayrımcı Olmayan Fiyat Sıkıştırması

Dikey olarak bütünleşmiş firma, üst pazardaki girdinin fiyatını hem rakipleri hem de alt pazardaki kendi iştiraki için yükselttiğinde ayrımcı olmayan fiyat sıkıştırması gerçekleşir.⁵⁹

⁵⁶ Crocioni ve Veljanovski, s. 31.

⁵⁷ Crocioni ve Veljanovski, s. 32.

⁵⁸ Crocioni ve Veljanovski, s. 34 Eşitlik:2 (M harfi ile fiyat marjı ifade edilmektedir.)

$$P^{ui} = P_{int}^{ui} = P_{3rd} \text{ olduğu durumda}$$

$$P^d - P^{ui} - C^d \leq M \text{ oluşan ayrımcı olmayan fiyat sıkıştırması}^{60}$$

Böylece, teşebbüsün alt pazardaki rakipleri ve kendi işletmesi için maliyetler yükselirken, dikey bütünleşik yapıda olması kendi işletmesinin faaliyetlerindeki zararını üst pazarda telafi edecektir. Bu nedenle uygulanan fiyat sıkıştırması kendi aralarındaki efektif marjı gerçekte etkilemeyecektir.

1.2.1.3. Yıkıcı Fiyat Sıkıştırması

Yıkıcı fiyat sıkıştırması, üst pazarda hâkim durumdaki teşebbüsün alt pazar fiyatını, toptan üretim ve perakende dönüşüm maliyetlerini yeterli bir marjın altına düşürdüğü zaman meydana gelir.⁶¹

$$P^{ui} = P_{3rd}^{ui} = P_{int}^{ui} = C^{ui} \text{ olduğu durumda,}$$

$$P^d - (C^{ui} + C^d) \leq M \text{ oluşan yıkıcı fiyat sıkıştırması}^{62}$$

Crocioni ve Veljanovski'ye göre; bu fiyat sıkıştırması alt pazarın düzenlenmediği pazarlarda ve maliyet esaslı düzenlemeler altında uygulanabilir. Hâkim konumdaki teşebbüs satış fiyatını alt pazar maliyetlerinin altında belirleyerek yetersiz bir marj bırakmakta ve bu marj seviyesi alt pazardaki rakipler üzerinde dışlayıcı etki yaratılabilecektir. Ancak bunun uygulanabilir bir yöntem olmasına rağmen uygulanmasının olası olmaşığını çünkü fiyatların tekrar yükselmesi durumunda rakip işletmelerin pazara tekrar kolaylıkla girebileceği ifade edilmiştir.⁶³

1.2.2. Fiyata dayalı olmayan araçlarla sıkıştırma

Teşebbüsün toptan ve perakende fiyatları serbestçe belirlenmesinin söz konusu olmadığı pazarlarda, rakip işletmecileri pazardan dışlamak için fiyata dayalı olmayan araçlarla yapılan sıkıştırmalarda ortaya çıkabilmektedir.

Bu sıkıştırma türünde yerleşik işletmeci perakende hizmetlerinin kalitesini artırabilmekte ve son kullanıcılara ek bir maliyet getirmeden veya bir fiyat artışı söz

⁵⁹ Crocioni ve Veljanovski, s. 32.

⁶⁰ Crocioni ve Veljanovski, s. 34 Eşitlik:1.

⁶¹ Crocioni ve Veljanovski, s. 33.

⁶² Crocioni ve Veljanovski, s. 34 Eşitlik:3.

⁶³ Crocioni ve Veljanovski, s. 58.

konusu olmadan sunduğu hizmete ilave özellikler katabilmektedir. Örneğin; erişim hızının ek bir ücret ödmeden arttırılması, modem veya telefonların ücretsiz sunulması gibi bağlama uygulamalarıyla da fiyat sıkıştırması gerçekleştirilebilir.

Dikey bütünleşik yerleşik işletmeci, rakip işletmecilerin maliyetlerine ilave yükler getirebilecek yeni yatırımlar da yapabilmektedir. Örneğin; yenilikçi teknolojiye bağlı olarak altyapı, hat ve santral modernizasyonuna yönelebilir ve bu yatırımların maliyetlerini rakip işletmecilere yansıtabilmektedir. Böylece perakende ve toptan fiyatlar arasındaki en düşük marjı değiştirmeden rakip işletmecilerin rekabet etme güçleri azalmaktadır.

Fiyat sıkıştırmasının türü ne olursa olsun, uygulanan fiyat stratejilerin değerlendirilmesinde önemli nokta ise etkin piyasa gücüne sahip teşebbüsün fiyat sıkıştırmasını meydana getirebilecek yeterli kabiliyeti ve isteğinin olup olmadığıdır. Dolayısıyla, fiyat sıkıştırmasının gerçekleşebilmesi için gerekli ekonomik unsurların saptanması gerekmektedir.

Tezin bu bölümünde düzenleyici kurumlar tarafından yerleşik işletmeciye tanınan toptan ve/veya perakende fiyatları belirleme serbestisi esasına dayanan düzenleme yöntemleri yer alacaktır. Ancak müdahale bu çalışmanın inceleme konusu kapsamında olmadığından sadece rekabet düzenlemeleri ve rekabet otoritelerinin uyguladığı yöntemleri ele alınacaktır.

1.3. FİYAT SIKIŞTIRMASINA MÜDAHALE YÖNTEMLERİ

1.3.1. Düzenlenen Piyasalarda Fiyat Sıkıştırması

AB ve Türkiye'deki rekabet otoriteleri tarafından fiyat sıkıştırması iddialarını incelerken dikey bütünleşik teşebbüsün hem toptan hem de perakende pazardaki stratejileri göz önüne alınmaktadır. Öncül düzenlemeye tabi piyasalarda ise regülasyon yoluyla belli davranış biçimleri yasaklanmaktadır. Bu durum dikkate alınarak rekabet otoriteleri, yasaklanan davranışlara yapılacak müdahaleyi rekabet kuralları çerçevesinde veya düzenleyici kurumların işi olarak benimsemekte oldukları görülmektedir.

AB’de fiyat sıkıştırması gibi bir davranış biçiminin öncül düzenlemelerle yasaklanmış olması o davranışı rekabet hukukundan muaf olmayacağı kabul edilmektedir.⁶⁴

Fiyat sıkıştırmasının incelendiği Komisyon kararlarını değerlendirdiğimizde; hem üst hem de alt pazardaki fiyatlar düzenleyici otoritenin onayına tabi olduğu DT Kararı’nda, düzenleyici çerçevede rekabet ihlallerini önlemeye ve ortadan kaldırmaya yönelik araçların var olmasına rağmen bunun rekabet hukuku kurallarının uygulanmasını engellemeyeceğini ve ilgili teşebbüsün uyguladığı tarifelerin Alman sektörel düzenleyici kurumu tarafından onaylandığı savunmasını kabul etmemiştir. Komisyon sektörel düzenlemeler çerçevesinde teşebbüslere rekabeti önleyen, sınırlayan veya bozan davranışlar içerisine girmesine engel olmadığı durumlarda, rekabet hukuku kurallarının uygulanabileceğini ifade etmiştir.

Komisyon alt pazardaki fiyatların düzenleyici otoritenin onayına tabi olduğu Telefonica Kararı’nda ise; DT kararında olduğu gibi sektörel düzenlemelerin teşebbüslerin rekabet hukuku kurallarına uygun davranma yükümlülüklerini ortadan kaldırmayacağını belirtilmiştir. Komisyon, teşebbüsün, perakende fiyatları belirleme konusunda serbestisi olduğunu belirtmiş ve İspanyol sektörel düzenleyici otoritenin, toptan satış fiyatlarını yeniden belirlemesiyle ihlalin sona ermesine rağmen teşebbüsün rekabet kurallarını ihlal ettiğine karar vererek yaptırım uygulamıştır.⁶⁵

Türkiye’de ise bu durum Danıştay tarafından telekomünikasyon mevzuatı ve 4054 sayılı Kanun hükümleri ile BTK ve Kurul’un yetki ve görev alanları birlikte değerlendirilmiş kendi yasal mevzuatları çerçevesinde söz konusu davranışları incelemek ve gerekirse cezalandırmak ile yükümlü olduklarını belirtmiş ve düzenleyici kurumların piyasa hakkındaki tasarruflarında rekabetçi bir piyasa düzeni sağlamakla yükümlü olmalarına rağmen, piyasada gerçekleşen rekabet ihlallerinin tespit ve idari yaptırıma tabi tutulmasının, 4054 sayılı Kanun kapsamında Kurul’un görev alanına girdiği açıklanmıştır.

⁶⁴ Şahin Ardiyok, Emin Köksal, “Türkiye’de Telekomünikasyon Sektöründe Fiyat Sıkıştırmasını Önlemeye Yönelik Yeni İktisadi Araçlar Üzerine Bir Değerlendirme”, 2015, <https://www.baseak.com.tr/insights/articles/2015/june/26/turkiyede-telekomunikasyon-sektoru-22-june-sar>, Erişim Tarihi: 27.06.2019.

⁶⁵ Kurul’un 01.10.2018 tarihli ve 18-36/583-284 sayılı **Enerji Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=7276e920-23a5-4d66-9b0f-c5d9381d7c88>, parag. 642, Erişim Tarihi: 01.06.2019.

Danıştay'ın kararında; bir piyasanın düzenleyici ve denetleyici bir kurumun regülasyonuna tabi olmasının o piyasada yer alan faaliyetleri 4054 sayılı Kanun kapsamı dışına çıkarmayacağı dolayısıyla tüm mal ve hizmet piyasalarında hâkim konumda olan teşebbüslerin bu hâkimiyetlerini kötüye kullanmalarını önlemek ve rekabetin korunmasını sağlamakla görevli olup, düzenleyici kurumların rekabetçi bir piyasa düzeni sağlamakla yükümlü olmalarına rağmen, piyasada gerçekleşen rekabet ihlallerinin tespit ve idari yaptırıma tabi tutulması (Kanun, ikincil düzenlemelerle öngörülen veya öngörülebilecek istisnalar dışında) 4054 sayılı Kanun kapsamında Kurul'un görev alanında olduğu ifade edilmektedir.⁶⁶

Konu hakkında Bankacılık sektörüne ilişkin Türkiye'de faaliyet gösteren bankaların mevduat, kredi ve kredi kartı hizmetlerine ilişkin faiz oranı, ücret ve komisyonların birlikte belirlenmesi konusunda anlaşma ve/veya uyumlu eylem içerisinde bulundukları ve bu suretle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasına ilişkin alınan kararda⁶⁷ bankaların kamuya olan sorumluluğu, 4054 sayılı Kanun hükümlerine riayet edilmesini de kapsadığını, BDDK ve TCMB'de soruşturmaya konu olan eylemlere ilişkin olarak bankaların uzlaşma içerisinde hareket etmelerine yol açabilecek bir hukuki düzenlemenin ya da talimatın bulunmadığı dolayısıyla bankaların düzenleyici kurumlara olan sorumlulukları sebebiyle rekabetin sınırlandığı iddiasının kabulü mümkün görünmemektedir,⁶⁸ denilerek Kurum'un bu konuda soruşturma yürütme yetkisi olmadığı savunması kabul edilmemiştir. Bu durum Türkiye'deki yaklaşımın AB ile uyumlu olduğunun göstergesidir.

AB ve Türkiye'de, teşebbüsün fiyat sıkıştırması yükümlükleri⁶⁹ değerlendirilirken öncelikle pazar analizi yapılmaktadır. Bu amaçla teşebbüsün bulunduğu piyasada herhangi bir düzenlemeye ihtiyaç olup olmadığı tespit edilir.

⁶⁶ Danıştay 13. Dairesi'nin, 08.05.2012 tarih ve 2008/14245 E., 2012/960 K. sayılı **Türk Telekom Kararı**, s. 12, <https://www.rekabet.gov.tr/Safahat?safahatId=954508a9-9181-43fd-8b65-3b3de63b609d>, Erişim Tarihi: 27.04.2019.

⁶⁷ Kurul'un 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı **Bankalar Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=30851aa5-2cf3-4c54-b284-e192ed6ed71b>, Erişim Tarihi: 28.04.2019.

⁶⁸ Bankalar Kararı, parag. 307.

⁶⁹ Tarife kontrolüne tabi olma yükümlülüğünün özel bir türü olan fiyat sıkıştırması yükümlülüğü, EPG'ye sahip işletmecinin perakende ücretleri baz alınarak rakip işletmecilere yaşanabilir (rekabet etmeye elverişli) bir alan kalmasını teminen toptan ve perakende ücretler arasında marj bırakılmasını ve alternatif tarifeler ortaya çıkmasını sağlamaya yönelik bir yükümlülüktür. **BTK Sabit Şebekede Çağrı Başlatma Pazarı Fiyat Sıkıştırması Yükümlülüğü** <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/elektronik-haberlesme-sektorunde-pazar-analizleri/fs-yukumlulugu-nd-2014.pdf> s. 4, Erişim Tarihi: 20.02.2019.

Ülkemizde ilgili pazarda düzenleme gereksinimi için;

(i) pazara girişte önemli engellerin olması, (ii) pazar yapısının kısa süre içinde kendi kendine rekabetçi bir yapıya ulaşamayacak olması (iii) pazardaki engellerin sadece rekabet hukuku kuralları uygulanarak giderilmesinin olanaksız olması gerekmektedir.⁷⁰

Bu kriterlere üçlü kriter testi denilmekte ve AB Komisyonu'nun 17.12.2007 tarihli ve 2007/879/EC sayılı tavsiye kararında;

1. Piyasaya giriş önünde yüksek ve geçici olmayan engel veya engellerin olması,
2. İlgili piyasada, pazar yapısının belirli bir dönem içinde kendiliğinden rekabetçi yapıya kavuşacağını beklenmemesi ve
3. Rekabet kurallarının tek başına uygulanmasının piyasa yapısının bozukluğunu gidermede yetersiz olması⁷¹

koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda düzenleyici kurumların ilgili pazarda öncül düzenleme yapabileceği ifade edilmiştir.

Komisyon tarafından öncül düzenlemeye tabi tutulması öngörülmemen pazarlarda; piyasanın düzenlenmesi gereğinin değerlendirilmesinden sonra rekabete zarar verecek durumların değerlendirilmesi adına fiyat sıkıştırması analizleri yapılır.

Fiyat sıkıştırması analizleri teşebbüsün üst pazardaki altyapı üzerindeki hâkimiyeti düzenlemeye tabi tutulan pazarlarda son derece önemlidir.⁷²

Ardıl müdahaleler genellikle belli bir sorun ortaya çıktıktan sonra bunu ortadan kaldırmayı amaçlamaktadır. Ardıl müdahaleler *ex post* olarak da adlandırılmaktadır.

Ardıl müdahale araçları rekabet hukukuna dayalı müdahaleler ve regülasyona dayalı müdahaleler olmak üzere iki bölümde gerçekleştirilir. Ülkemizde rekabet hukukuna dayalı ardıl müdahalelerin incelenmesi noktasında Kılavuz'da yer alan,

⁷⁰ BTK, **Pazar Analizi Yönetmeliği**, T.C. Resmi Gazete, Tarih:27.11.2012, Sayı:28480, 7.madde, <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/11/20121127-4.htm>, Erişim Tarihi:27.04.2019.

⁷¹ Komisyon Önerisi, **Commission Recommendation, on relevant product and service markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services** (elektronik iletişim sektöründe ilgili ürün ve hizmet pazarları hakkında Komisyon önerisi), Official Journal of the European Union, 2007, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:344:0065:0069:en:PDF>, parag. 5, Erişim Tarihi: 01.05.2019.

⁷² Ardiyok ve Köksal, 2015.

yıkıcı fiyatlama ve fiyat sıkıştırmasına dair ilkeler, ardıl müdahalelerin temel kaynağı olarak kabul edilebilir. Regülasyon kaynaklı ardıl müdahaleler ise, öncül yükümlülüklerle aykırılığın tespitine dair ardıl müdahalelerden oluşur. Ardıl düzenlemelere esas olacak öncül düzenlemeler Usul ve Esaslar'dır.

EPG'ye sahip bir teşebbüs toptan veya perakende bir tarifeyi hayata geçirmeden önce fiyat sıkıştırması testi uygulaması öncül niteliktedir. Söz konusu tarife henüz piyasaya sunulmadan önce ulusal düzenleyici kurumlar ile paylaşılması durumunda ancak bu testler uygulanabilmektedir.⁷³

Öncül düzenlemelere ilişkin olarak örneğin BTK tarafından yalnızca toptan seviyedeki pazarları düzenlemektedir. Böylelikle toptan seviyedeki düzenlemeler (fiyat sıkıştırması yükümlülükler getirilmesi) sayesinde perakende pazar, ayrıca müdahaleye gerek kalmaksızın rekabetçi bir hale geleceği kabul edilir.

Dolayısıyla rekabet kanunları geriye dönük ardıl müdahaleyi olanaklı kılarken ve tespit edilen ihlale yasaklayıcı ve/veya cezai yaptırımlar getirirken düzenleyici kurallar teşebbüse, fiyat sıkıştırması oluşturmaya imkân vermeyecek ileriye dönük yaptırımlar uygulayabilmektedir.⁷⁴ Kısaca, ilki teşebbüse yapılmaması gerekenleri söylerken ikincisi yapılması gerekenleri söylemektedir.⁷⁵

Örneğin rekabet otoriteleri hâkim durumun kötüye kullanılmasını yani rekabete etkisini incelerken, düzenleyici otorite ise oluşabilecek rekabet problemlerini yani olası etkileri inceler.

Teşebbüsün toptan ve/veya perakende fiyatlarının düzenleyici kurumlar tarafından öncül olarak düzenlenmesinde Telekomünikasyon örneği üzerinden fiyat sıkıştırması analizi yapan ve analizin diğer sektörler içinde geçerli olduğunu ifade eden Bouckaert ve Verboven⁷⁶'e göre;

1. Tam düzenleme altında hem toptan fiyatlar hem de perakende fiyatlar düzenlenmektedir. Bu durumda teşebbüsün elinde hiçbir fiyatlandırma aracı

⁷³ Ardiyok ve Köksal, 2015.

⁷⁴ Şerife Demet Kaya, **Fiyat Sıkıştırması Ekonomik ve Hukuki Açından Bir Değerlendirme**, (Uzmanlık Tezi), Rekabet Kurumu , 2008, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/87-pdf>, s. 58-59, Erişim Tarihi: 09.09.2018.

⁷⁵ Pierre André Buigues, **The Competition Policy Approach in the New Regulatory Framework for Electronic Communications Comments on Koski and Kretschmer**, Journal of Industry, Competition and Trade, Vol:4, No:1, s. 41-48, 2004, s. 44'den aktaran Kaya s. 59.

⁷⁶ Jan Bouckaert and Frank Verboven, **Price Squeezes in a Regulatory Environment**, 2003, <https://www.uantwerpen.be/images/uantwerpen/container1244/files/TEW%20-%20Onderzoek/Working%20Papers/RPS/2003/RPS-2003-007.pdf>, Erişim Tarihi: 28.04.2019.

bulunmamaktadır. Bu fiyat sıkıştırması düzenleyici bir fiyat sıkıştırması olarak görülmelidir.

2. Kısmi düzenleme altında ise toptan satış fiyatları düzenlenmekte ancak perakende fiyatları düzenlenmemektedir. Bu durumda teşebbüs sadece perakende fiyatlarında sıkıştırma yapabilir. Bu da yıkıcı fiyat sıkıştırması olarak ele alınır.
3. Düzenleme yapılmadığında ise ne toptan satış fiyatları ne de perakende satış fiyatları düzenlemeye tabi değildir. Bu durumda teşebbüs hem toptan hem de perakende satış fiyatlarını sıkıştırabilir. Bu da pazara kapatabilecek etki yaratan fiyat sıkıştırması olarak ele alınır.⁷⁷

1.3.1.1. Tam düzenleme kapsamında fiyat sıkıştırması: Düzenleyici Fiyat Sıkıştırması

AB ve Türkiye’de düzenleyici kurumlar tarafından toptan pazara getirilen öncül düzenlemelerin, perakende pazardaki rekabeti sağlamada başarılı olmadığının tespit edilmesi durumunda perakende pazarın da düzenlenmesi anlayışı benimsenmektedir. Teşebbüsün toptan ve perakende fiyatlarının düzenleyici kurumun kontrolü altında olduğu bu düzenleyici çevre tam düzenleme olarak adlandırılmaktadır.

Tam düzenleme kapsamında hem toptan hem de perakende fiyatları düzenlenmektedir. Teşebbüsün elinde herhangi bir fiyatlandırma aracı bulunmamaktadır.⁷⁸

Teorik olarak fiyatların düzenleyici kurumlar tarafından doğru olarak düzenlenmesi durumunda fiyat sıkıştırmasının mümkün olmadığı veya etkisinin daha sınırlı olduğu düşünülmektedir. Ancak uygulamada, örneğin Telekomünikasyon sektöründe yerleşik işletmeciden ziyade düzenleyici kurum tarafından verilen kararların sonucunda fiyat sıkıştırması görülebilmektedir. “Erişim fiyatlarının maliyet yönelimli olması ve perakende fiyatların maliyet yönelimli veya maliyetin

⁷⁷ Jan Bouckaert and Frank Verboven, **Price Squeezes in a Regulatory Environment**, 2004, <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbmXmcmFua3ZlcmJvfGd4OjU2NmNiNmE3OTA5NmQ3MTE>, s. 3, Erişim Tarihi: 28.04.2019.

⁷⁸ Bouckaert ve Verboven, (2004). s. 3, 1. Madde.

altında (dengesiz tarifeler) olması durumunda düzenleyici fiyat sıkışmaları düzenleyici otoritenin bir eseri olarak ortaya çıkabilir.”⁷⁹

Dolayısıyla düzenleyici fiyat sıkıştırması, özellikle perakende ürünlere maliyetlerin yansıtılmadığı (dengelenmediği) durumlarda meydana gelme riski vardır. Tam düzenlenen pazarlarda fiyat sıkıştırmasının, “dengelenmemiş tarifeler” durumunda düzenleyici fiyat sıkıştırması (bir başka deyişle, teşebbüsün kastıyla değil düzenleyici otoritenin yarattığı bir durum) olarak ortaya çıkabileceğini belirtmiştir.

Fiyat sıkıştırmalarının en yoğun yaşandığı telekomünikasyon sektöründen örnek verilirse, erişim ücretlerinin maliyetlerin altında olması kullanım ücretlerinin maliyetin üzerinde uygulanması ile sübvansede edilebilir. Fakat tamamen sosyal amaçlarla yapılacak bu düzenlemelerin düzenleyici kurumlar tarafından desteklenmesi rekabet koşullarının pazarda sağlanması adına mümkün olmayacaktır.⁸⁰

Dengelenmemiş tarifeler; düzenleyici otoritenin bazı perakende hizmetlerinde ülke genelinde tek düze perakende tarife sunma zorunluluğunu tercih etmesi sonucunda oluşmaktadır. Böylelikle bazı bölgelerde perakende fiyatı alt pazar maliyetinin veya doğrudan toptan fiyatın altında kalabilmektedir.

Dengelenmemiş tarifelerin fiyat sıkıştırmasına olan etkisine ilişkin olarak Komisyon Almanya'da telekomünikasyon pazarlarının serbestleşmesiyle tarifelerin yeniden dengelenmesi ve 1997 yılında yerel ağa ayrıştırılmış erişimin zorunlu kılınması kapsamında DT kararında; Almanya Topluluk kurallarına uygun olarak perakende hizmetleri için azami fiyat olan bir tavan fiyat sistemi geliştirerek perakende satış ücretlerini bu şekilde belirlediğini ve bu sistem uyarınca DT, perakende satış ücretlerini benzer bağlantıların maliyet fiyatından daha düşük bir seviyede sunulacak şekilde ayarladığını, bağlantılarda ortaya çıkan zararın ise çağrı hizmetleri ücretlerinden elde edilen daha yüksek gelirden finanse edildiğini açıklamıştır.⁸¹

⁷⁹ Bouckaert ve Verboven (2004), s. 17.

⁸⁰ Niver Bengü Karabacak, **Telekomünikasyon Hizmetleri Pazarında Fiyat Düzenlemeleri: Fiyat Sıkıştırması Sorunu**, (Uzmanlık Tezi), 2007, <https://www.btk.gov.tr/uploads/thesis/telekomunikasyon-hizmetleri-pazarinda-fiyat-duzenlemeleri- fiyat-sikistirmasi-sorunu.PDF>. s. 51, Erişim Tarihi: 20.03.2019.

⁸¹ DT kararı, parag. 195.

Komisyon soruşturmanın sonuç bölümünde DT'nin yerel ağdaki dengelemenin müşterilerin uygun bir maliyetle ulaşılabilmesini sağlamak için gerekli olduğuna dair tezinin kabul edilemez olduğu, evrensel hizmetle ilgili hükümlerinin arama ücretleriyle karşılaştırıldığında erişim ücretleri için ayrıcalıklı bir muamele buyurmadığı ve DT de fiyat tavanı sistemi tarafından böyle bir dengelenmeye zorlanamayacağını⁸² ifade etmek suretiyle tavan fiyat sistemi altında düzenlenen düşük perakende erişim ve bağlantı ücretlerinin, yüksek toptan erişim ücretleri ile sübvansede edilmesini serbestleşme önünde bir engel olarak görmüştür.

Bu nedenle Komisyon, DT Telekom'un tavan fiyat sistemi kapsamında perakende fiyatları (tam düzenleme kapsamında) fiyatları belirlemeyerek, yerel ağdaki rakiplere ve perakende erişim servislerine toptan erişim hizmetleri için fiyat sıkıştırması uyguladığını, dolayısıyla sabit telefon şebekesine doğrudan erişim için ilgili piyasalar üzerindeki hâkim konumunu kötüye kullandığı sonucuna varmıştır.

1.3.1.2. Kısmi düzenleme kapsamında fiyat sıkıştırması: Yıkıcı Fiyatlandırma

Kısmi düzenleme kapsamında toptan fiyatlar düzenleyici kurum tarafından düzenlenmekte, perakende fiyatlar ise serbest belirlenebilmektedir.

Perakende fiyatlarının serbest bırakılması, perakende pazarda etkin rekabetin yaşandığı dolayısıyla da teşebbüsün piyasada hâkim durumda olmadığı durumlarda söz konusu olmaktadır.

Kısmi düzenleme kapsamında yerleşik işletmeci serbest bırakılan perakende fiyatını perakende maliyetlerini karşılamayan bir seviyeye indirerek fiyat sıkıştırmasını gerçekleştirebilmektedir. Dikey bütünleşik yapıda olan firma alt pazarda yıkıcı fiyatlandırmanın bir şekli olarak görülen bu fiyat sıkıştırmasını uygulamaktadır. Bu nedenle "kısmi düzenleme kapsamında fiyat sıkıştırması, yıkıcı fiyat sıkıştırması şeklinde de tanımlanmaktadır."⁸³

Tavan fiyat sisteminde hem perakende fiyat indirimlerine ilişkin olarak bir sınırlama getirilmemesi hem de işletmecinin belirlenen tavan fiyata uymak koşulu ile istediği fiyatı belirleyebilmesi kısmi düzenleme kapsamında fiyat sıkıştırması

⁸² DT kararı, parag. 198.

⁸³ Bouckaert ve Verboven (2004), s. 3, 2. Madde.

uygulanmasına neden olabilmektedir. Komisyon, DT'nin perakende fiyatlarını kendi belirleyebilmesi nedeniyle düzenleyici çevrenin kısmi düzenleme olduğunu ifade etmiştir. 1998 başından 2001 sonuna kadar olan dönemde DT, perakende satış maliyetlerini ayarlayarak marj sıkışmasını tamamen sona erdirebilecek konumda olduğunu ve tavan fiyat sistemine tabi olmadığı halde ADSL perakende erişim ücretlerini artırmak suretiyle 2002 başından bu yana her halükârda marj sıkışıklığını azaltabileceği⁸⁴ ifade edilmiştir.

Sonuç olarak Komisyon, DT'nin kısmi düzenleme kapsamında uyguladığı fiyat sıkıştırması ile 1998-2001 arasında ciddi şekilde, 2002 başında ise küçük bir ihlal olarak değerlendirmiştir.

1.3.1.3. Düzenlemenin olmadığı durum: Pazarı Kapama

Hiçbir düzenleme altında olmayan yerleşik işletmeci toptan ve perakende fiyatlarını serbestçe belirleyerek, hem toptan fiyat hem de perakende fiyat ile fiyat sıkıştırması oluşturabilir.⁸⁵

Piyasada uygulanan düzenlemeler sonrasında işletmecinin etkin piyasa gücünün kalmadığı ve de etkin rekabet koşullarının temin edildiğinin tespit edilmesi durumunda düzenleyici kurumlar tarafından deregülasyona gidilmektedir. Bu durumda yerleşik işletmeci, perakende ve toptan pazarda tam bir fiyat serbestisine kavuşmaktadır.

Düzenlemenin olmaması nedeniyle yapılacak bir fiyat sıkıştırması yıkıcı ve dışlayıcı nitelikte olabilir.

1.4. FİYAT SIKIŞTIRMASININ OLUŞMASI İÇİN GEREKLİ EKONOMİK KOŞULLAR

Hâkim konumdaki teşebbüsün dikey bütünleşik yapıda olduğu pazarda fiyatlandırma stratejisine bağlı olarak meydana gelen fiyat sıkıştırmasına yönelik incelemede ilk olarak teşebbüs ve rakiplerinin faaliyet gösterdikleri pazarın yapısı

⁸⁴ DT kararı, parag. 199.

⁸⁵ Bouckaert and Verboven (2004), s. 3, 3. Madde.

incelenir. İnceleme sonucunda belirli ekonomik ve hukuki koşulların eş zamanlı olarak uygulandığının kanıtlanması durumunda fiyat sıkıştırması oluşmaktadır.

Kurul'un TTNET-1 kararında,⁸⁶ teşebbüsün alt pazardaki rakiplerinin faaliyetlerini hedef alan bu ekonomik ve hukuki koşullar;

- Teşebbüsün birbiriyle ilişkili üst ve alt pazarda dikey bütünleşik tek bir ekonomik bütünlük olarak faaliyet göstermesi,
- Teşebbüsün toptan pazardaki girdinin üretiminde hâkim konumda bulunması,
- Üst pazardaki girdinin perakende pazarda üretim ve rekabet için zorunlu nitelik taşıması, üst pazarda ikamesinin bulunmaması ve kısa sürede üretilmemesi,
- Teşebbüsün üst ve alt pazar fiyatları arasındaki marjın alt pazardaki rakiplerin kâr elde edemeyeceği ve uzun vadede pazardan dışlanmalarına sebep olacak kadar düşük belirlenmesi,
- Teşebbüsün fiyat sıkıştırması davranışıyla alt pazarda rekabetin sınırlandırılması,
- Teşebbüsün haklı gerekçelerinin olmaması⁸⁷

olarak belirlenmiştir. Bu koşulların var olduğu durumlarda fiyat sıkıştırmasının rekabete zarar veren bir davranış olmaktadır.

Kılavuz da bir teşebbüsün fiyat sıkıştırması stratejisiyle rekabete engel olup piyasa kapamaya yol açıp açmamasında aşağıdaki hususların dikkate alınması gereği belirtilmektedir. Bunlar:

- Teşebbüsün yapısı gereği bir üretim zincirinde alt ve üst pazarda dikey bütünleşik tek bir ekonomik bütünlük içerisinde faaliyette olmalı.
- Ürünün niteliği gereği alt pazarda faaliyet gösterebilmek için girdinin mevcut veya potansiyel ikamesinin olmamalı dolayısıyla vazgeçilmez nitelikte olmalı.
- Teşebbüsün ilgili pazardaki konumu ise üst pazarda hâkim durumda olmalı,
- Fiyatlar arasındaki marjın, üst ve alt pazar ürünleri arasında fiyatlar kıyaslandığında alt pazarda teşebbüs kadar etkin bir rakibin kâr elde

⁸⁶ Bkz dn.37.

⁸⁷ TTNet-1 Kararı, s. 69.

edemeyecek ve pazardan dışlanmasına neden olacak kadar düşük olması gerekmektedir.⁸⁸

Kurul'un TTNET-1 kararında ve Kılavuz'da yer alan unsurlar birbiri ile örtüşmekte ve her iki kaynakta da teşebbüsün üst pazarda hâkim konumda olmasının gerekliliği, girdinin zorunlu ve ikamesinin olmaması, rakiplerin kâr marjlarının yetersiz olması ortak konular olarak karşımıza çıkmaktadır. Farklılık ise Kurul kararında, perakende pazarda rekabetin kısıtlanmış olması ve fiyatlama politikasının için haklı gerekçelerinin olmaması hususlarıdır.

Söz konusu unsurlar, AB Komisyonu'nun erişim anlaşmalarına rekabet kurallarının uygulanması hakkında kılavuz niteliğinde yayınlanan Erişim Tebliği'nde⁸⁹ de bulunan unsurları da esas aldığından birbirleri ile örtüşmektedir.

Literatürde ve uygulamada fiyat sıkıştırması için gerekli olan unsurlar hakkında farklı yaklaşımlar benimsenmekle birlikte en temel unsur, birbiriyle girdi-çıktı ilişkisi olan iki pazarın varlığı ile üst pazarda hâkim konumda olan ve müşterilerine “zorunlu” girdi üreten teşebbüsün müşterisi olan teşebbüslerle perakende pazarda hâkim durumunu kullanarak rekabeti bozmasıdır.

Kaya'da fiyat sıkıştırmasında temel ekonomik unsurlara ek olarak; “pazarda eksik rekabet koşullarının varlığı, ürünün homojenlik düzeyinin yüksek olması, teşebbüsün girdi fiyatı ve kârlılığı üzerinde kontrolünün olması ve her iki pazardaki üretim kapasitesinin yeterliliğinin belirleyici unsurlar olduğunu”⁹⁰ ifade etmektedir.

Kaya'ya göre; “Alt pazarda farklılaştırılmış ürünlerin bulunması teşebbüsün rakipleri dışlamaya yönelik güdüsünü azaltacaktır. Farklılaştırılmış ürünlerde teşebbüslerin karşılaştıkları talep yapıları farklı, ürünler arası ikame oranı homojen ürünlere göre düşük olmaktadır”⁹¹

Crocioni ve Veljanovski'de fiyat sıkışmasının başarılı olması için bazı yapısal ve ekonomik koşulların mevcut olması gerekliliğini ifade etmiş ancak bu koşulları sıkıştırmanın meydana geldiği zaman ve hâkim konumun değerlendirilmesi olarak aşağıdaki gibi altı koşulda gruplamışlardır. Bu koşullardan ilk dördü, fiyat sıkıştırmasının hâkim konumun kötüye kullanılmasının bir sonucu olup olmadığı

⁸⁸ Kılavuz, parag. 62.

⁸⁹ Bkz. dn.12.

⁹⁰ Kaya, s. 13.

⁹¹ Kaya, s. 10.

değerlendirirken, son iki koşul fiyat sıkıştırmasının meydana geldiği zamanla ilgilidir. Bu koşullar;

- Üst pazarda süper hâkim konumun olması,
- Alt pazarda etkin rekabetin olmaması,
- Dikey bütünleşmenin olması,
- Toptan girdinin alt pazardaki üretim ve rekabet için zorunlu bir girdi olması,
- Alt pazar için yeterli marjın olmaması,
- Yeterli sürenin olması.⁹²

Yukarıdaki koşulları sağlayan üst pazarda hâkim konumda olan firma, sıkıştırmayı alt pazardaki teşebbüsler için üretimlerinde zorunlu olan girdinin fiyatını yükseltebilir veya dikey bütünleşik yapıdaki firma aracılığıyla rakiplerinin kâr marjını azaltabilir. Her iki olasılıkta da üst pazarda hâkim konumda olan teşebbüsün kârlılığının artması beklenecektir.

Usul Ve Esaslar'da Fiyat Sıkıştırması Yükümlülüğü ve Analizinde Kullanılacak Yöntemler başlığında ekonomik koşullar ön şartlar olarak ifade edilmiştir;

- 1) Dikey ilişkili elektronik haberleşme pazarlarında; Üst pazarda EPG olan teşebbüsün mevcudiyeti ve EPG olan teşebbüsle aynı ekonomik yapı içinde bulunan ortağı veya iştirakinin herhangi birinin dikey ilişkili perakende pazarlarda faaliyette olması gerekmektedir.
- 2) Yükümlülüklerin yerine getirilmesinde ilgili perakende pazarda EPG'ye sahip olmak zorunluluk değildir ancak toptan pazarda EPG'ne sahip olunması bir gereklilik olup, yeterli kabul edilmektedir.⁹³

Yukarıdaki hususları dikkate aldığımızda fiyat sıkıştırmasının tespit edilmesinde aşağıdaki unsurları dikkate alınması gerekliliği ortaya çıkmaktadır.

- a) **Dikey bütünleşik (ekonomik bütünlüğe sahip) teşebbüs olması:** Öncelikli olarak teşebbüsün bir üretim/hizmet zincirinin üst (toptan) ve alt (perakende) pazarında birbiriyle bağlantılı olarak ekonomik bütünlüğü olan dikey bütünleşik yapıda olması şarttır.

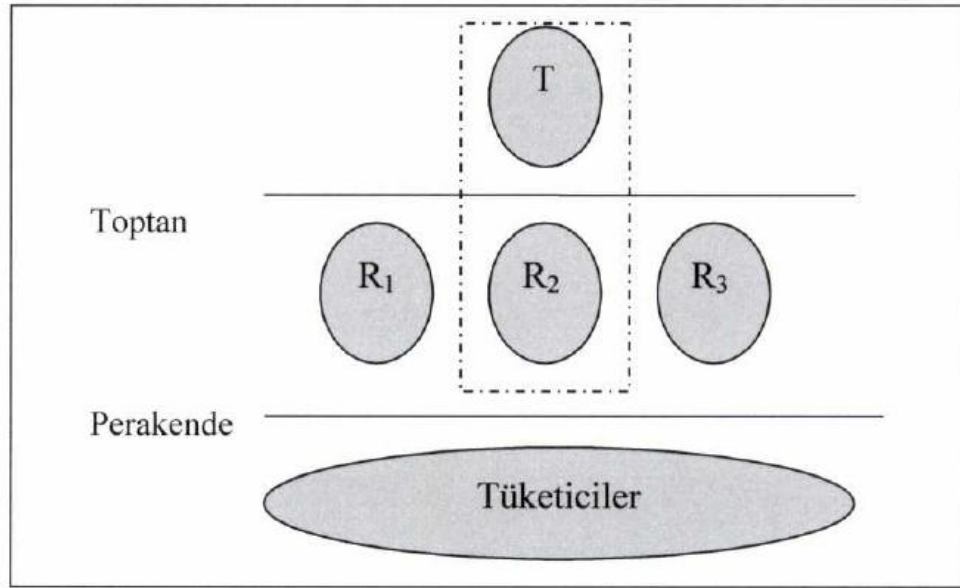
⁹² Crocioni ve Veljanovski, s. 38-42.

⁹³ Usul ve Esaslar, s. 3.

Dikey olarak entegre olan hâkim firmalar, bir perakende ürün pazarında rakiplerine satılan aracı ürünleri aşırı fiyatlı hale getirebilir ve nihai ürün pazarında kendi satışlarını destekleyerek mevcut veya potansiyel yeni rakiplerin rekabetini ortadan kaldırarak rekabetçi ve kısıtlayıcı davranışlarda bulunabilirler. Bu davranış, bir alt piyasada faaliyet göstermek için gerekli olan malların veya varlıkların kontrolünü elinde tuttukları sektörlerde hâkim teşebbüsler tarafından uygulanmaktadır. AB'deki birçok telekomünikasyon pazarında, ağlarını kullanmak için hâkim teşebbüse olan bağımlılıkları nedeniyle rakip firmalara karşı sıkıştırma uyguladıkları tespit edilen çeşitli vakalara yol açmıştır.⁹⁴

Fiyat sıkıştırması uygulamasının uygulanabilmesinde toptan pazarda tek el konumunda olduğu varsayılan hâkim durumdaki işletme ile perakende pazarında olan birimi dikey bütünleşik yapıda olması gerekmektedir.

Şekil 1: Dikey Bütünleşmenin Pazar Yapısı.⁹⁵



Şekil 1.'de görüldüğü gibi toptan pazarda tek el konumunda olduğu varsayılan üst pazarda hâkim durumdaki T teşebbüsü ve perakende pazarında olan birimi R2 işletmesi ile dikey bütünleşik yapıdadır. R1 ve R3 ise

⁹⁴ **Francisco Marcos**, The Prohibition Of Single-Firm Market Abuses: U.S. Monopolization Versus E.U. Abuse Of Dominance, Working Paper IE Law School AJ8-238-I 05-05-2017, s. 17. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3028629. Erişim Tarihi: 09.11.2018.

⁹⁵ Karabacak, s. 39.

üretimlerinde veya hizmetlerinde zorunlu olan unsuru/girdiyi⁹⁶ sağlayan T teşebbüsüne bağımlı olan perakende pazardaki rakip işletmelerdir. Şekilde görüldüğü üzere dikey bütünleşik yapının gereği perakende pazarda rakip işletme konumunda olan R1 ve R3 aynı zamanda toptan pazarda ise hâkim firmanın müşterileri konumundadır.

Perakende firmanın kâr edebilmesi için fiyat marjının perakende satış fiyatının toptan fiyatından farkı satışa dönük maliyetlerden yüksek olması gerekmektedir. R2 dikey bütünleşik yapıda olduğu için bu marj satışa dönük maliyetlerden yüksek olacak ve firma piyasada faaliyetlerine devam edecek kârı elde edecektir. Alt pazardaki rakipleri R1 ve R3 firmaları ise T firmasının fiyat politikaları nedeniyle fiyat marjı satışa dönük maliyetlerden düşük olacaktır. T firması fiyat sıkılaştırması uygulayarak alt pazardaki rakiplerine faaliyetlerine devam edebilmesi için kâr olanağı bırakmadığından piyasadan dışlanmalarını sağlar. Böylece T firması ve dikey bütünleşik olduğu alt pazardaki R1 firması ile ilgili piyasada dilediği fiyatları uygulayabilecektir.

b) Firmanın üst pazarda tekele yaklaşan süper hâkim pazar gücü: Dikey bütünleşik teşebbüs üst pazarda yüksek pazar gücüne sahip olmalıdır. Teşebbüsün alt pazarda üretim için zorunlu olan girdinin sağlanmasında tekele yakın süper hâkim⁹⁷ konumdaki pazar gücünün dikey aktarımı önemli bir unsurdur. Bu süper hâkim durum teşebbüsün ilgili pazarda rekabet şartları üzerinde önemli ölçüde etkili olmasına ve rekabet kurallarını dikkate almaksızın hareket etmesine olanak sağlayacaktır. Bu durumda fiyat

⁹⁶ Zorunlu unsur; Dünya Ticaret Örgütü'nün Telekomünikasyon Hizmetleri İlişkin Temel Anlaşma (WTO Basic Agreement on Telecommunications Services) belgesinde "münhasır olarak veya hâkim durumda olan bir ya da sınırlı sayıda sağlayıcı tarafından sunulan ve bir hizmeti sunmak için ekonomik veya teknik olarak ikamesi mümkün olmayan kamu telekomünikasyon şebekesi ya da hizmetini ifade eder" denilmektedir.

⁹⁷ Süper hâkim durum kavramı, pazar gücünün uzun süre devam etmesi sonucunda, tekele yaklaşan pazar gücünü ifade etmek için kullanılmaktadır. Rekabet Kurumu tarafından yayımlanan Rekabet Sözlüğü'nde; Tekel ya da tekele yakın teşebbüslerin sahip olduğu güce karşılık gelmekte ve yaklaşık %90 pazar payının üstü bu kavramla ilişkilendirilmektedir. AB'de ise Süper Hâkim Durum ilk olarak 19 Ekim 1998 tarihli Compagnie Maritime Belge and Dafra-Lines, Joined cases C-395/96 P and C-396/96 P, parag. 137'de "tekele bağlı ezici baskınlık konumu" olarak tanımlanmıştır. Komisyonun Microsoft kararında pazar payını ilgili pazarın yüzde doksanının üstünde belirleyerek Microsoft'u "yarı-tekel" ve "ezici çoğunluk" konumunda olarak nitelendirmiştir.

(COMMISSION DECISION of 24 May 2004 relating to a proceeding pursuant to Article 82 of the EC Treaty and Article 54 of the EEA Agreement against Microsoft Corporation (Case COMP/C-3/37.792 — Microsoft Page:32/54 <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32007D0053&from=EN>). parag. 16, Erişim Tarihi: 04.12.2018.

sıkıştırmasının olması için son ürün pazarlarındaki hâkim/tekelci ve perakende fiyatlarla toptan satış fiyatına bakmak gereklidir. Aralarındaki marj, herhangi etkin bir rakibin kâr edemeyeceği kadar küçükse hâkim durumun kötüye kullanıldığı kabul edilir.⁹⁸

- c) **Alt pazarda rekabet ve üretim için girdinin zorunlu nitelikteki girdi olması:** Teşebbüsün alt pazardaki rakiplerine üretim için sağladığı girdinin zorunlu nitelikte olması, farklı nitelikteki girdilerle ikame edilememesi, alternatifinin ekonomik olarak piyasada kolayca ulaşılamaması/üretilememesi gibi nedenlerle kısa zamanda temin edilmesinin mümkün olmaması ve bu zorunlu girdinin alt pazarda zorunlu rekabet niteliği taşıması teşebbüsün girdi üzerindeki kontrolünde üstünlüğe ve dilediği gibi fiyat marjı uygulamasına olanak sağlar.

Öte yandan ürünün ikame edilebiliyor, üretim sürecindeki maliyeti diğer girdilere aktararak azaltılabiliyorsa alt pazarda rakiplerin girdiye ve üreticisine olan bağımlılıkları azalacağından teşebbüs fiyat sıkıştırması uygulasa dahi rakipleri bundan etkilenmeyeceklerdir.

Dolayısıyla eğer girdi zorunlu değilse (örneğin ikamesi varsa) sıkıştırma meydana gelmez çünkü; rakipleri bunu hâkim şirketin fiyatından veya hiçbir şekilde satın almak zorunda değildirler.⁹⁹

- d) **Alt ve üst pazara giriş engellerinin olması:** Teşebbüsün uygulayacağı fiyat sıkıştırması sonucunda kâr marjının az olması ve rakiplerin alt pazarda yeni girişlere engel olacağı gibi mevcut rakiplerin de dışlanmasına neden olacaktır. Üst pazardaki giriş engeli ise artan girdi fiyatının alt pazardaki rakipleri üst pazarda dikey bütünleşmeye yönlenmelerini sağlayacaktır. Ancak teşebbüsün zaten alt pazarda dikey bütünleşik yapıda olması nedeniyle yeni bir bütünleşmeye izin vermeyecek ve teşebbüsün bu pazarda kârlılığının devam etmesini sağlayacaktır.

- e) **Firmanın alt pazarda etkin pazar gücünün olması:** Teşebbüsün fiyat sıkıştırmasında başarılı olabilmesi için alt pazarda belirli düzeyde bir pazar gücüne sahip olması gereklidir. Bu pazar gücü teşebbüsün öncelikle alt ve üst

⁹⁸ Marcos, s. 17.

⁹⁹ Geradin ve O'Donoghue, s. 7.

pazar fiyatları arasındaki marjı kontrol etmesini ve alt pazar fiyatı üzerinde belirleyici rolü olmasını sağlayacaktır.

- f) Perakende marjının yeterli olmaması:** Fiyat sıkıştırmasının meydana gelmesi için alt pazarda etkin rekabetin varlığından söz edilemez. Alt pazarda eksik rekabet koşullarının varlığı söz konusudur. Fiyat sıkıştırması, dikey bütünleşik teşebbüs tarafından uygulanan toptan ve perakende fiyatlar arasındaki marjın etkin rakipler tarafından perakende pazarda makul bir kâr elde edemediği zaman söz konusu olmaktadır. Üst pazardaki teşebbüs tarafından girdi fiyatı yüksek belirlenerek veya alt pazarda ürünün son kullanıcıya satış fiyatı düşürülerek kâr marjının daraltılması fiyat sıkıştırmasına neden olur. Burada önemli olan husus, yeni işletmecileri pazara çekecek veya etkin hizmet sunan mevcut işletmecilerin pazarda kalmalarına yetecek bir marjın kalmasıdır.

Ancak herhangi bir dışlama amacı güdülmeden de fiyatlandırma stratejisi gereği işletmeci bir süre için fiyatlarını maliyetlerinin altında belirleyebilir. Fiyatlandırma stratejilerini fiyat sıkıştırması kapsamında değerlendirilmeden önce makul bir açıklamanın veya haklı bir sebebin olup olmadığına bakılması gerekmektedir. Nitekim fiyatların maliyetlerin altına belirlenmesinin birçok makul nedeni bulunabilmektedir. Örneğin; teşebbüs satış hacmi az olan yeni pazarlanan bir ürünün satış hacminin artacağını bekleyebilir, pazar gerileme dönemine giriyor olabilir, pazara çok büyük bir ölçek ile hatalı girmiş olabilir veya teşebbüs geçici bir pazarlama aracı olarak düşük fiyat belirleyebilir,

Bu itibarla fiyat sıkıştırması değerlendirmelerinde toptan ve perakende fiyat düzeyleri arasındaki farkın rakip işletmecilere sağladığı hareket esnekliğine dikkat edilmesi önemlidir.¹⁰⁰

- g) Yeterli Süre Olması:** Fiyat sıkıştırmasının rakip işletmecileri pazardan dışlayıcı nitelikte olması için yeterince uzun süre uygulanmalıdır.

Teşebbüsün fiyat sıkıştırmasına neden olan davranışına ilişkin kısa süreli uygulanan promosyonlar, kampanyalar veya indirimler haklı gerekçelerden kabul edilmektedir. Fakat bu indirimlerin süreklilik arz etmesi,

¹⁰⁰ Karabacak s. 42.

fiyatların yıkıcı olması ya da negatif marja yol açacak şekilde sıklıkla yenilenmesi durumunda fiyat sıkıştırması oluşur. Bu durum dışlayıcı nitelikte bir davranış olarak da yorumlanabilecektir.¹⁰¹

1.5. FİYAT SIKIŞTIRMASI NEDEN REKABET PROBLEMİ YARATIR?

Fiyat sıkıştırması uygulamasının sonucunda mevcut rakip işletmeciler pazardan dışlanmakta veya potansiyel rakiplerin ilgili pazara girişleri zorlaşmaktadır. Bu nedenle fiyat sıkıştırmasının alt pazardaki rekabetin engellenmesi yönünde ciddi etkileri bulunmaktadır.

Dikey bütünleşik ekonomik bir yapıdaki teşebbüsün fiyatlandırma politikasının fiyat sıkıştırması olarak değerlendirilmesinin nedeni; pazardaki hâkim durumundan faydalanarak kendisinin faaliyette olduğu alt pazardaki rakiplerinin yeteri kadar kâr elde etmesini engelleyerek, rakiplerinin pazardan dışlanmasına veya potansiyel rakiplerin pazara girişine engel olacak bu unsurlarla rekabetin gelişimine engel teşkil etmesidir. Ancak bu unsurların olmadığı durumlarda bile teşebbüsün fiyatlandırma stratejisi bazı durumlarda rakipler yönünden marj sıkışmasına neden olabilmektedir. Bu durumlar dışsal ekonomik koşullardan veya teşebbüsün dikey bütünleşik yapısının getirdiği maliyet avantajının fiyatlara yansımaları gibi nedenlerden kaynaklanabilir. Bununla birlikte, bu hallerin söz konusu olduğu durumlarda rakiplerin kâr marjının kısılmasına neden olan fiyatlandırma politikası her zaman anti-rekabetçi amaç taşımayabilir ve/veya bu yönde bir etki doğurmayabilir.¹⁰²

Fiyat sıkıştırması, alt pazarda üretilen ürünün fiyatı ile bu ürünün üretilmesinde kullanılan girdi fiyatı arasındaki marjın daralması sonucunda oluşmaktadır. Bu daralma üst pazarda girdinin fiyatının arttırılması, alt pazarda fiyatların düşürülmesi veya her ikisini de birlikte gerçekleştirmesi ile oluşabilmektedir. Burada esas olan rakip işletmelerin alt pazarda faaliyet gösterebilmeleri için üretimde kullandıkları girdinin vazgeçilmez ve ikamesinin

¹⁰¹ TNet-1 Kararı, s. 73.

¹⁰² Makbule Özer Arpağ, S. Melek Danışoğlu, “Rekabet Kurulu Kararları”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Yıl:10, Cilt:10, Sayı:2010/2, s. 73, <http://www.ankarabarosu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/FMRDergisi/2010-2.pdf>, Erişim Tarihi: 22.04.2019.

olmamasıdır. Üst pazarda hâkim ve alt pazarda kendilerine rakip olan teşebbüsün sattığı girdiye bağımlı olan alt pazardaki işletmelerin daralan marj nedeniyle hayatta kalmaları veya etkin rekabet edebilmeleri olanaksız hale gelmektedir.

Teşebbüs fiyat sıkıştırmasını uygularken rakiplerine sunduğu zorunlu girdinin fiyatını kendi maliyet düzeyini değiştirmeden ya da kendisine zarar vermeyecek şekilde çok az değiştirerek, alt pazardaki satış fiyatlarına ve maliyetlerine göre aşırı düzeyde belirlemesi, alt pazarda kendisi kadar etkin olsa bile dikey bütünleşik yapıda olmayan rakiplerin bu fiyatlar karşısında teşebbüsle rekabet edememesine yol açabilecektir. Öte yandan teşebbüs alt pazarda dikey bütünleşik yapıda olduğu firmaya diğer rakiplerine uyguladığı fiyatı uygulasa dahi üst pazarda bu fiyatı sübvansedeceğinden bu marj sadece kağıt üzerinde bir etki kalacak ve teşebbüsü ekonomik olarak etkilemeyecektir. Her iki durumda da yüksek maliyetler alt pazarda rakiplere dışlayıcı, üst pazarda ise piyasa kapama etkisi yaratabilir. Bu nedenle fiyat sıkıştırmasının alt ve perakende pazardaki rekabetin engellenmesinde önemli etkileri bulunmaktadır.

Fiyat sıkıştırmasında rakiplerin piyasadan dışlanması amaçlanmaktadır. Bu amaç için de genelde toptan pazardaki girdinin fiyatları arttırılırken perakende fiyatları sabit tutulur. Girdinin alt pazardaki hizmet veya üretimde zorunlu olması, toptan fiyatların arttırılıp perakende fiyatlarının sabit tutulması nedeniyle kâr marjı rakip firmalar için daralacaktır. Daralan marj sonunda piyasada varlık göstermeleri için yeterli kârı elde edemeyen rakipler piyasa dışına çıkabilirler. Böylelikle teşebbüs rakiplerin olmadığı bir piyasada hem rekabeti bozacak hem de perakende satış fiyatlarını yükselterek toplumun refahında da olumsuz bir etkisi söz konusu olacaktır.

Piyasada rekabetin olmaması tüketicinin de zararına yol açmaktadır. Fiyat sıkıştırması sonucu rekabetin gelişiminin azalması, kısıtlanması ya da sınırlandırılması ile alt pazarda üretilen ürünün fiyatını yükseltebilir, kalitesini veya çeşitliliğini de azaltabilir.¹⁰³

Fiyat sıkıştırması sorunu sadece rakipler ya da nihai tüketiciler için değil aynı zamanda dikey bütünleşik teşebbüs için de bir problem yaratabilir. Fiyat sıkıştırması yapan teşebbüs toptan fiyatların arttırılmasının yanında perakende satış fiyatını sabit tutmayıp fiyatları düşürmesi durumunda rakipleri gibi kendi kâr marjında da daralma

¹⁰³ OECD, s. 7.

olması nedeniyle muhtemel kârından vazgeçmiş olacaktır. Fiyatların düştüğü bir piyasada ürün ya da hizmete olan talep artacaktır. Talebin artması zaten muhtemel kârından vazgeçen firmanın arzında da artışa neden olacaktır. Artan arz ise teşebbüse ek maliyetler getirecektir. Teşebbüs bu maliyetleri karşılayabilecek kapasiteye sahip olabilir ancak teşebbüsün rakipleri alt piyasada müşterisi konumunda olduğundan müşteri kaybı da yaşaması söz konusu olacaktır. Ancak bu tutumun teşebbüs bakımından rasyonel bir davranış olup olmadığı hususunu tezin ikinci bölümünde ekonomik değerlendirmede ele alacağız.

Ekonomik unsurları belli olan ve teorik tanımı net yapılan fiyat sıkıştırmasının rekabet kanunlarınca ihlal sayılabilmesi için gerekli hukuki koşullar ile AB ve Türk rekabet hukuku incelemesi başlığı altında ele alınacaktır.

1.6. FİYAT SIKIŞTIRMASININ TESPİTİNDE YAPILACAK REKABET HUKUKU İNCELEMESİ

Herhangi bir piyasada fiyat sıkıştırmasından ve analizinden söz edebilmek için belirli hukuki koşulların eş zamanlı gerçekleştiği durumların olması gerekir ki uygulanan fiyat stratejisi etkili bir rekabeti ortadan kaldıran bir strateji olarak değerlendirilsin. Bu koşullar:

1. *Teşebbüsün dikey bütünleşik yapıda olması,*
2. *Teşebbüsün üst pazarda hâkim durumda (tekel gücünde) bulunması,*
3. *Teşebbüsün bu hâkim durumunu (tekel gücünü) alt pazardaki üretim ve rekabet için zorunlu olan girdi üzerinden elde etmiş olması,*
4. *Girdinin fiyatı ve alt pazardaki fiyat arasında kârlı olmayan bir marj kalması,*
5. *Teşebbüsün objektif gerekçelerinin olmaması,*
6. *Alt pazarda rekabetin kısıtlanması¹⁰⁴*

Bir fiyat sıkışması iddiasının değerlendirilmesinde öncelikle ilgili piyasa veya piyasaların tanımlanmasıyla başlanmalıdır. Bu rekabet soruşturmalarında hem fiyat sıkıştırması hem de diğer hâkim durum ihlallerine yönelik incelemelerde gerekli bir adımdır.

¹⁰⁴ Kaya, s. 27-28.

1.6.1. Pazarın Tanımlanması ve Teşebbüsün Pazar Gücünün Belirlenmesi

EPG'ye sahip teşebbüsün toptan pazar gücünün değerlendirilmesi ve girdinin perakende pazardaki rekabet için zorunlu olup olmadığının belirlenmesi pazarın doğru tanımlanmasında önemlidir.

Pazarın tanımlanması, teşebbüsler arasındaki rekabetin sınırlarını tespit etmekte ve rekabet politikalarında uygulanacak çerçevenin belirlenmesine olanak vermektedir.

Pazarın tanımlanmasının temel amacı incelenen teşebbüslerini karşı karşıya bulundukları rekabet koşullarının belirlenmesi iken pazarın hem ürün hem de coğrafi bölge boyutlarıyla tanımlanmasındaki amaç; incelenen teşebbüslerin davranışlarını sınırlama ve etkin bir rekabetçi baskıdan bağımsız olarak davranmalarını önleme gücüne sahip rakiplerin ortaya çıkarılmasıdır.¹⁰⁵

AB Rekabet Hukuku bakımından ilgili pazar tanımına ilişkin yayımlanan bildiride ilgili ürün pazarı; “ürün özellikleri, fiyatları ve kullanım amaçları nedeniyle tüketici tarafından değiştirilebilir veya ikame edilebilir olarak kabul edilen tüm ürünleri ve/veya hizmetler”¹⁰⁶ olarak tanımlanmıştır. İlgili coğrafi pazar ise; “teşebbüslerin, rekabet koşullarının yeterince homojen olduğu ve rekabet koşullarının bu alanda kayda değer ölçüde farklı olduğu için birbirine yakın alanlardan ayırt edilebileceği ürün veya hizmetlerin tedariki ve iadesinde yer aldığı alanı kapsamaktadır.”¹⁰⁷

İlgili ürün pazarı, birbiriyle ikame edilebilen mal ya da hizmetlerin oluşturduğu pazar olarak tanımlanmıştır. İlgili ürün pazarın tespitinde söz konusu ürünün temel özellikleri dikkate alınmaktadır. Burada önemli olan ölçüt, ürünün ikame edilebilir olup olmadığıdır. İlgili ürün pazarın tespitinden sonra ise ilgili coğrafi pazar belirlemektedir ki bu pazar ülkenin tamamındaki ticari coğrafyayı değil teşebbüsün

¹⁰⁵ Rekabet Kurumu, **İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz**, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz.pdf>, Sayı:2, 2014, s. 1, Erişim Tarihi: 23.04.2019.

¹⁰⁶ Komisyon'un AB Bildirisi, **Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law** (Topluluk Rekabet Hukukunun Amaçları İçin İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Bildiri), Official Journal of the European Communities, C372/5, 1997, [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209(01)&from=EN), parag. 7, Erişim Tarihi: 27.06.2019.

¹⁰⁷ AB Bildirisi, parag. 8.

fiilen faaliyette olduğu bölgedir. Bu bölgede faaliyette olan teşebbüsler de rakip olarak kabul edilmektedir.¹⁰⁸

Komisyon tarafından rekabet politikasının uygulanacağı çerçevenin belirlenmesini sağlayan pazarın tanımlanması, firmalar arasındaki rekabetin sınırlarını belirlemektedir. Temel amaç ise teşebbüslerin karşı karşıya kaldığı rekabetçi kısıtlamaları sistematik bir şekilde belirlemektir. Böylelikle teşebbüslerin davranışlarını sınırlandırabilen ve bunların etkin rekabet baskısından bağımsız olarak davranmalarını engelleyebilecek rakipler tespit edilebilecektir. Ayrıca teşebbüsün baskınlığının değerlendirilmesi için pazar gücü ile pazar paylarını hesaplanabilmesini mümkün kılmaktadır.¹⁰⁹

Kurul da fiyat sıkıştırması analizleri bakımından, hâkim konumdaki işletmecinin yer aldığı ve diğer işletmecilere zorunlu girdinin temin edildiği üst pazar ile ondan girdi temin eden işletmecilerin rekabet halinde oldukları perakende hizmetlerin kullanıcılara sunulduğu alt pazarın tanımlanması gerekliliğini ortaya koymaktadır. Böylelikle belirli ekonomik ve hukuki koşulların aynı anda gerçekleştiğinin tespit edilmesi ilgili pazarın yapısına göre değerlendirilmektedir.

Pazarın tanımlanması fiyat sıkıştırmasının oluşmasında gerekli olan ekonomik ve hukuki şartlardan:

- Teşebbüsün üst pazarda hâkim durumunun tespitinde,
- Teşebbüsün hâkim durumunu, elde ettiği alt pazardaki üretim ve rekabet için zorunlu olan girdinin üst pazarda alternatifinin bulunması ve kısa bir süre içinde düşük bir maliyetle üretilmesinin imkânı olup olmadığının tespitinde,
- Rakiplerin faaliyet göstermelerine imkân sağlayacak şekilde alt pazarda yeteri kadar kâr marjı bırakılıp bırakılmadığının tespitinde önemli bir rol oynar.

Avrupa Komisyonu'nun Napier Brown - British Sugar kararında ilgili ürün pazarını yalnızca İngiltere'de perakende ve endüstriyel müşterilere verilen tozşeker¹¹⁰ (kristal) olarak tanımladı. Kararda toz (kristal) şekerlerden farklı amaçlarla kullanılan özel şekerler, sıvı şekerler ve şuruplar aynı ihtiyaçları karşılamadığı ve Sakkârın,

¹⁰⁸ Karaman, s. 66-67.

¹⁰⁹ AB Bildirisi, parag. 2.

¹¹⁰ Komisyon'un **Napier Brown - British Sugar Kararı**, Commission Decision Case No IV/30.178 Napier Brown — British Sugar, No L 284/41, 19.10.1988, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31988D0518&from=EN>, parag. 42, Erişim Tarihi: 25.04.2019.

Siklamatlar veya Aspartam gibi endüstriyel olarak üretilen şeker ikamelerinin yalnızca 'diyet' ürünleri gibi sınırlı kullanımlarda doğal şeker ile rekabet ettiği için toz şeker ile aynı ilgili ürün pazarının bir parçası olmadığı açıklanmıştır.

Fiyat sıkıştırmasının oluşabilmesi için üst ve alt pazarın üretim zincirinde dikey bağlantılı olmalı ve ayrı ayrı ilgili ürün pazarının içerisinde yer alması gerekmektedir. Bu pazar için ham şekere erişim alt pazarda rekabet etmek için zorunludur. Dolayısıyla fiyat sıkıştırması için üst pazarda hâkim konumda olan NB hem alt pazarda dikey bütünleşik yapıda olma şartını hem de alt pazarda üretim için zorunlu ve ikamesi olmayan girdi olması koşullarını karşılamaktadır.

Kötüye kullanımı iddia edilen perakende ürünün ilgili ürün pazarı olduğu durumlarda önemli bir toptan girdi sağlayan baskın bir sağlayıcının etkili bir fiyat sıkıştırması uygulayabileceği iddia edilebilir.¹¹¹

Teşebbüsün üst pazardaki gücünden söz edebilmek için alt pazarın üretimi için zorunlu olan ve ikamesi olmayan girdi üzerindeki kontrolüne bağlıdır. Teşebbüsün bu gücünü alt pazarda dışlayıcılık amacıyla kötüye kullanması girdinin alt pazardaki üretim için ne ölçüde zorunlu olduğu ile ilişkilidir. Bu nedenle alt pazarın sınırlarının çizilmesi önemlidir.

Ürününün ikamesinin üretilbiliyor ve kolayca elde edilebiliyor olması teşebbüsün fiyat sıkıştırması stratejisi uygulaması ikame ürünlerin tercih edilebiliyor olması nedeniyle bir kötüye kullanma durumunun varlığı sorgulanabilir.

İngiltere’de telekomünikasyon sektörü düzenleyicisi OFTEL’in¹¹² (The Office of Telecommunications), British Telecom (BT)’un internet erişimi ve telefon görüşmelerine ilişkin 7/24 paketlerdeki tarifelerine ilişkin verdiği BTSurf kararında¹¹³; OFTEL, BT’yi ilgili üst pazarda hâkim durumda bulmasına rağmen söz konusu paketlerin alt pazarda başka paketlerle ikame edilebildiğini belirlemiştir. Bu nedenle de BT’nin bu paketlere ilişkin fiyatı arttırması durumunda kullanıcıların diğer pakete geçişlerinin mümkün olması ve tüketicilere zarar verme olasılığının

¹¹¹ Crocioni ve Veljanovski, s. 44.

¹¹² 2003 yılında kapatılarak OFCOM ile birleştirilmiştir. OFCOM için Bkz. dn.265.

¹¹³ OFTEL’in, **British Telekom Kararı**, Investigation by the Director General of Telecommunications into the BT Surf Together and BT Talk & Surf Together Pricing Packages under the Competition Act 1998, 4 May 2001. www.ofcom.org.uk/static/archive/Oftel/publications/internet/surf_0501.pdf, parag. 63-65, Erişim Tarihi: 30.05.2019.

düşük olması nedeniyle perakende pazarda rekabet karşıtı etki doğurmasının muhtemel olmadığı belirtilmiştir.

1.6.2. Fiyat Sıkıştırmasının Analiz Edilmesi

Fiyat sıkıştırması analizi, teşebbüsün uyguladığı fiyatlandırma politikası nedeniyle rakiplerin kârlılığının yeteri kadar olup olmadığının incelenmesi için yapılmaktadır. Burada söz konusu olan yeterli kabul edilebilecek kâr miktarının hesaplanmasında, üst ve alt pazar fiyatları arasındaki marj ile alt pazarda teşebbüs kadar etkin olan bir rakibin maliyetleri karşılaştırılmaktadır.

Fiyat sıkıştırması analizleri, düzenlenen piyasalarda söz konusu olup düzenleyici otoritelerin fiyat üzerinde kontrol sahibi olmasına olanak tanımaktadır. Bu analiz kapsamında, toptan seviyedeki mevcut hizmetlerin, iktisadi açıdan perakende pazar rekabetine izin verip vermediği değerlendirilmektedir. Dolayısıyla fiyat sıkıştırması analizi fiyata dayalı uygulamalarda kullanılmakta, fiyat dışı uygulamalar ise analizin kapsamı dışında tutulmaktadır.¹¹⁴

Fiyat sıkıştırmasında üst pazarda EPG'ye sahip teşebbüsün alt pazarda dikey bütünleşik yapıda olduğu iştiraki ile alt pazardaki rakiplerine uyguladığı toptan ve perakende pazar fiyatları arasındaki marjın çok düşük veya negatif olması nedeniyle rakiplerin perakende pazarda kârlı bir şekilde faaliyet sürdürmelerine imkân bırakmamakta ve onları pazardan dışlamaya zorlamaktadır.

Maliyete dayalı bu kötüye kullanma uygulamasında EPG olmak kadar önemli bir diğer husus ise alt ve üst pazar fiyatları arasındaki marjın yeteri kadar olması, girdinin ikamesinin olmaması ve zorunlu nitelikte olmasıdır.

İlk Derece Mahkemesi'nin TeliaSonera Kararı¹¹⁵nda; İsveç'in yerleşik operatörü TeliaSonera'nın, toptan ve perakende düzeyde regülasyona tabi olmamasına rağmen mahkeme, toptan ve perakende fiyatlar arasındaki farktan kaynaklanan yeterli düzeyde olmayan kârı, yerleşik firmanın rakiplerinin marjlarını sıkıştırması rakipler için bir tür giriş engeli olarak kabul edilmiştir. Hâkim

¹¹⁴ Ardıyok ve Köksal, 2015.

¹¹⁵ İlk Derece Mahkemesi'nin **TeliaSonera Kararı**, Judgment of the Court (First Chamber) of 17 February 2011, C-52/09, Konkurrensverket v TeliaSonera Sverige AB, http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=EN&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=81796&occ=first&dir=&cid=770968 Erişim Tarihi: 10.10.2018.

konumdaki dikey bütünleşik teşebbüs tarafından sağlanan malın veya hizmetin vazgeçilmez olup olmaması marj sıkıştırması yoluyla kötüye kullanma oluşturabileceği sonucuna varılmıştır.¹¹⁶

Bu durumun tespit edilmesi ve önlenmesi için rekabet hukukunda kurallar bulunmaktadır. AB’de fiyat sıkıştırmasına yönelik bu kurallar, ilk olarak telekomünikasyon piyasalarındaki serbestleşme politikalarının bir uzantısı olarak ortaya çıkmıştır. Bu çerçevede öncelikle birinci kuşak düzenlemelerle ilgili piyasadaki yasal tekeller ortadan kaldırılarak yeni işletmecilerin pazara girişi sağlanmıştır. Daha sonra da serbestleşen piyasadaki rekabetin artırılması için öncelikle aynı altyapı üzerinden hizmet rekabetinin artırılması, ardından da alternatif işletmecilerinin kendi altyapılarını tesis ederek, altyapılar arası rekabetin yaygınlaşması amaçlanmıştır. Ancak ikinci kuşak düzenlemeler teşebbüslerin hem alt pazarda üretim/hizmette zorunlu olan girdinin sağlamasında EPG’ye sahip olması hem de alt pazarda dikey bütünleşik yapıda olmaları nedeniyle, fiyat sıkıştırması aracılığıyla alt pazarda daha güçlü konuma gelmelerini engelleyememiştir. Bu eksikliği gidermek için de üçüncü kuşak düzenlemeler getirilmiştir. Bu düzenlemelerin amacı ise; üst pazardaki hâkim durumun alt pazara aktarmasını engellemek için (fiyata dayalı olarak rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırması) fiyat sıkıştırması testleri getirilmiştir.¹¹⁷

1.6.3. Fiyat Sıkıştırması Testi (FST) ve Unsurları

Fiyat sıkıştırmasına ilişkin düzenlemelerde amaç, dikey bütünleşik yapıdan kaynaklı sorunların tespit edilmesi ve giderilmesidir. Düzenlemeler kapsamında EPG’ye sahip teşebbüsler için yükümlülükler bulunmaktadır.

Fiyat sıkıştırması yükümlülüğü, EPG’ye sahip işletmecinin rakip işletmecilerin rekabet edebilmesi adına toptan ve perakende ücretler arasında marj bırakılması ve alternatif tarifelerin ortaya çıkmasını sağlamaya yönelik bir yükümlülüktür. Bu yükümlülüğü sağlamak için de fiyat sıkıştırması testi getirilmiştir. EPG’ye sahip işletmecinin sunduğu perakende bir ürünün fiyatının o hizmetin kârlı bir biçimde sunulması için gerekli tüm maliyetlerden daha fazla

¹¹⁶ TeliaSonera Kararı parag. 19.

¹¹⁷ Ardıyok ve Köksal, 2015.

olduğunu belirlemek için FST yapılmaktadır. Temel amaç ise; işletmelerin sağlıklı bir rakabet ortamında faaliyet gösterebilmelerini sağlamak için piyasadaki fiyatlara ve düzenlemelere ilişkin şeffaflığın artırılmasıdır.¹¹⁸

Nihai dokümanda fiyat sıkıştırması testi için açıklanan genel formül;

$$P \geq W + N + R$$

P: EPG sahip İşletmecinin perakende fiyatı,

R: rakip işletmecilerin perakende maliyetleri,

W: girdinin toptan fiyatı,

N: rakip işletmecilerin maliyetlerini ifade etmektedir.¹¹⁹

Üst pazarda EPG olan ve alt pazarda dikey bütünleşik ekonomik konumda olan teşebbüs, alt pazarda rakiplerine uygulayacağı fiyat ile onları ilgili pazardan dışlamak amacıyla yeteri kadar kâr elde etmelerini engellemek için toptan ve perakende fiyatları aracılığıyla marj sıkıştırması uygulayabilir. Bu marjı matematiksel olarak tespit etmek için ilgili otoritelerce FST testi kullanılmaktadır. Bu test, Crocioni ve Veljanovski'ye göre ise genel kabul görmüş haliyle aşağıdaki gibidir:

$$NM = \frac{P^d - (P^{ui} + C^d)}{(P^{ui} + C^d)} \leq r$$

Yukarıdaki formülde,

NM, yüzdesel olarak net marjı

P^d , alt pazar fiyatını

P^{ui} , girdi (üst pazar) fiyatını

C^d , soruşturmada incelenen söz konusu ürüne özgü alt pazar maliyetini

r , alt pazar faaliyetinin uzun dönem riske uyarlanmış geri dönüş oranını

(kârlılık oranını) ifade etmektedir.¹²⁰

Maliyetlere göre hesaplanan NM'in yeteri kadar uzun bir süre için r 'den küçük veya eşit olduğu durumlarda fiyat sıkıştırmasının olduğu kabul edilmektedir.

¹¹⁸ BTK, **Sabit Şebekede Çağrı Başlatma Pazarı Fiyat Sıkıştırması Yükümlülüğü, Kamuoyu Görüşü Alınmasına İlişkin Nihai Doküman** (Nihai Doküman), 2013, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/elektronik-haberlesme-sektorunde-pazar-analizleri/fs-yukumlulugu-nd-2014.pdf>, s. 3, Erişim Tarihi: 05.06.2019.

¹¹⁹ Nihai Doküman, s. 4.

¹²⁰ Crocioni ve Veljanovski, s. 49.

Bu yükümlülük testinden elde edilen sonuçlar mevcut bilgi ve verilerden kaynaklanan kısıtlamalar ışığında, incelenen ürünlerin ve pazarların özelliklerine göre değerlendirildiğinden uygulamada karmaşık sorunlar çıkabilmektedir.¹²¹

Fiyat sıkıştırması testinde yer alan unsurları incelediğimizde:

a) Alt ve üst pazarda fiyatların niteliği: Yükümlülük testinde öncelikle üst pazarda girdinin EPG tarafından üretilmesi durumunda, EPG olan teşebbüsün uyguladığı fiyat üst pazar fiyatı olarak kabul edilmektedir. Eğer dikey bütünleşik firmanın sağladığı girdinin zorunlu olmadığı durum olursa bu durumda üst pazardaki teşebbüs baskın olsa bile alt pazardaki firmalar üst pazardaki girdi sağlayıcıları arasında seçim yapmaları mümkündür. Bu durumda P^{ui} dikey bütünleşik teşebbüsün girdi fiyatı değil, alt pazarda operatörler tarafından teklif edilen en düşük fiyat kullanılır.¹²²

Bir başka dikkate alınacak durum ise; teşebbüs alt pazardaki rakiplerine girdiyi sunarken ek maliyete katlandığı durumlarda, bu ek maliyeti üst pazar fiyatından çıkarılıp etkin rakibin alt pazar maliyetleri hesaplanır.

İtalyan Rekabet Otoritesi'nin yerleşik operatör olan Telecom Italia'nın fiyat sıkıştırmasını da değerlendirildiği Telecom Italia¹²³ kararının inceleyen Michele Polo; incelemede kullanılan FST'de, operatörün rakiplere erişim sağlamak için katlandığı ek arabağlantı maliyetlerin çıkarıldığı formülü aşağıdaki gibi hesaplamaktadır.

$$c^e = c_d - c_i$$

c^e = Etkin rakibin maliyeti,

c_d = Alt pazardaki maliyet,

c_i = Ek ara bağlantı maliyetini ifade etmektedir.¹²⁴

¹²¹ Crocioni ve Veljanovski, s. 49.

¹²² Crocioni ve Veljanovski, s. 52.

¹²³ AGCM (L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato - İtalyan Rekabet Otoritesi) **Telekom İtalya Kararı**, A351 - Comportamenti Abusivi di Telecom Italia, No:13752, 16.11.2004, <https://www.costozero.org/normativa/italia/2004-11-16.pdf> , Erişim tarihi: 19.06.2019

¹²⁴ Michele Polo, **Price squeeze: Lesson from the Telecom Italia case**, 2004, https://www.researchgate.net/publication/247573020_Price_squeeze_Lesson_from_the_Telecom_Italia_case?enrichId=rgreq-3f4691a25fd613acd32eee34fed19c93-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI0NzU3MzAyMDtBUzoxODI1NzIxMjY3Njg5MjI1MTQyMDU0MDI0MzY1Mw%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf, s. 4, Erişim Tarihi: 17.10.2018.

Komisyon DT kararında; “erişim ücretleri ve çağrı ücretlerinin ayrı ayrı değerlendirilmesi, Topluluk kanunlarının tarifeyi yeniden dengeleme ilkesi gereği”¹²⁵ olduğunu açıklamış ve çağrı gelirlerini, çağrı hizmetinden ayrı pazar olarak kabul ederek, perakende fiyata eklemeyi kabul etmemiştir.

b) Alt Pazar Maliyeti: Marj sıkıştırması uygulamasının baskın firmanın üst pazar fiyatını aşırı, alt pazar fiyatını yıkıcı veya her ikisini birden uyguladığı durumlarda geçerlidir. Alt pazarda uygulanan yıkıcı fiyatın tespitinde de bazı temel maliyetler mevcuttur. Bu ölçütler; Ortalama Değişken Maliyet (ODM), Ortalama Kaçınılabılır Maliyet (OKM)¹²⁶ ve Uzun Dönem Ortalama Artan Maliyet¹²⁷ (UDOAM)’dır. Fiyat sıkıştırmasına ilişkin kararlar incelendiğinde, ürüne özgü artan maliyetler kapsamında sayılabilecek UDOAM tercih edildiği görülmektedir.

Kurul’a göre; OKM’nin altında bir fiyatlandırmanın hâkim durumdaki teşebbüsün en az kendisi kadar etkin rakibinin kısa dönemde zarar etmesini sağlamak için uygulandığını, UDOAM’ın altında bir fiyatlandırmanın ise hâkim durumdaki teşebbüsün en az kendisi kadar etkin rakibin piyasadan dışlandığını gösterdiği kabul edilmektedir.¹²⁸

Komisyonun tercih ettiği maliyet ölçüsü de UDOAM’dır. Telefonica kararında telekomünikasyon sektöründe marj sıkmasının değerlendirilmesi için ilgili maliyet ölçüsü, uzun vadede ortalama artan maliyetler (UDOAM) olduğu ifade edilmiştir.¹²⁹

¹²⁵ Telekom İtalya Kararı, parag. 120.

¹²⁶ OKM, bir teşebbüsün belirli miktardaki bir çıktıyı üretmemesi halinde katlanmayacağı veya tasarruf edeceği maliyetler olarak tanımlanabilir. OKM hesaplanırken üretimle doğrudan ilişkilendirilebilir sabit ve değişken maliyetlerin toplamı dikkate alınarak işletmenin inceleme konusu üretim için katlandığı tüm maliyetler hesaplanabilmektedir. Genellikle kısa dönemde ancak değişken maliyetlerden kaçınmak mümkün olduğu için çoğu durumlarda OKM ve ortalama değişken maliyet (ODM) aynı maliyetleri ifade etmektedir. Kılavuz s. 12, dn.11.

¹²⁷ UDOAM; bir firmanın belirli bir ürünü üretmek için katlandığı tüm (değişken ve sabit) maliyetlerin ortalamasıdır. Ortalama toplam maliyet (OTM) ve UDOAM birbirlerine yakın maliyet ölçütleridir. Hatta bu iki maliyet türü tek ürün üreten firmalar için aynıdır. Buna karşın, birden fazla ürün üreten firmalar açısından kapsam ekonomilerinin söz konusu olduğu durumlarda UDOAM her bir ürün için OTM’den düşük olabilmektedir. UDOAM’nin değişken maliyetlerin çok düşük, sabit maliyetlerin çok yüksek olduğu ağ endüstrileri, teknoloji piyasaları ve yüksek ar-ge yatırımları içeren piyasalarda daha uygun bir ölçüttür. Kılavuz s. 12, dn.12.

¹²⁸ Kurul’un 19.12.2013 tarih ve 13-71/974-420 sayılı **Ro Ro İşletmeleri kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=1580fbc6-224d-42d6-ad60-81989a9532a8>, parag. 12, Erişim Tarihi: 27.06.2019.

¹²⁹ Telefonica Kararı, parag. 318.

Kılavuz'da; eşit derecede etkin bir rakibin maliyetlerini belirlenmesinde Kurul'un genellikle kullanacağı ölçüt üst pazarda hâkim durumda bulunan teşebbüsün alt pazar ürünü için hesaplanan UDOAM¹³⁰ olduğu açıklanmıştır. Burada asıl amaç fiyatın UDOAM'ın üzerinde olup olmadığıdır.

Fiyatın UDOAM'ın altında ise pazarın eşit etkinlikteki bir rakibe kapatılabileceğini göstermektedir, üzerinde olduğu durumlarda eşit etkinlikteki rakipler zarara katlanmadan faaliyetlerine devam edebileceklerinden bu durumda hâkim durumdaki teşebbüsün davranışı yıkıcı fiyatlama olarak değerlendirilmeyecektir denilmektedir.¹³¹

Kılavuz'da UDOAM, teşebbüsün belirli bir ürünü üretirken katlandığı hem değişken hem de sabit tüm maliyetlerin ortalaması olduğu belirtilmekte ve daha çok değişken maliyetlerin çok düşük, sabit maliyetlerin çok yüksek olduğu ağ endüstrileri, teknoloji piyasaları ve yüksek ar-ge yatırımları içeren piyasalarda daha uygun olacağı kabul edilmektedir.¹³² Örneğin, fiyat sıkıştırmasında teşebbüsün üretimini artırması halinde yapmak durumunda kaldığı (bina, makine alımı vb.) ek fiziksel yatırım, AR&GE, pazarlama, reklâm harcamaları gibi maliyetler UDOAM kapsamında değerlendirilmektedir.¹³³

1.6.4. Fiyat Sıkıştırması Testi Çeşitleri

AB Komisyonu'nun Erişim Tebliği'nde fiyat sıkıştırmasının ne şekilde ortaya çıkacağı ve de sıkıştırmanın tespitinde nasıl bir testin kullanılacağı konularına açıklık getirilmiştir. İlgili Tebliğ'de ve kararlarda yer verilen testler, Eşit Etkinlikteki Rakip (EER) testi ve Makul Etkinlikteki Rakip (MER) testi olarak adlandırılmaktadır.

Komisyon fiyat sıkıştırılmasının tespitinde, Napier Brown/British Sugar kararı¹³⁴, Deutsche Telekom kararı¹³⁵ ve Wanadoo España/Telefonica kararında¹³⁶

¹³⁰ Kılavuz, parag. 62.

¹³¹ Kılavuz, parag. 54.

¹³² Kılavuz s. 12. 12 numaralı dipnot.

¹³³ Kaya, s. 36.

¹³⁴ British Sugar Kararı, parag. 65-66.

¹³⁵ İlk Derece Mahkemesi'nin **DT Temyiz Kararı**, Judgment of the Court (Second Chamber) of 14 October 2010, ECLI:EU:C:2010:603, 2010, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=c-280/08&td=ALL> parag. 225, Erişim Tarihi: 24.04.2019.

¹³⁶ Komisyon'un **Telefonica Kararı**, Commission Decision Of 04.07.2007 Relating To A Proceedings Under Article 82 of the EC Treaty, Case COMP/38.784 – Wanadoo España vs. Telefónica, parag. 311-312.

olduğu gibi MER testini dışlamamakla beraber kararlarında EER testini tercih edilmiştir.

Türkiye’de Kurul’un aldığı kararlarda ve Usul ve Esaslar kapsamında; fiyat sıkıştırması testinde, perakende seviyedeki maliyetlerin hesaplanması noktasında nasıl bir yöntem tercih edileceği ayrıntılı olarak belirtilmiştir.

Buna göre; *“Fiyat sıkıştırması analizinde kullanılacak perakende seviyedeki maliyetlerin tespitinde Kurum ilgili pazar koşullarını göz önünde bulundurarak ‘Benzer Etkinlikte İşletmeci’nin, ‘Eşit Etkinlikte İşletmeci’nin ya da ‘Makul Etkinlikte İşletmeci’nin maliyetlerinden birini veya birkaçını dikkate alır.”*¹³⁷

1.6.4.1. Eşit Etkinlikteki Rakip (EER) testi

EER testi, Komisyon’un Erişim Tebliği’nde; fiyat sıkıştırmasının gerçekleşmesinde ilk şartı¹³⁸ olan; teşebbüsün aynı girdi fiyatını ödemek zorunda olsaydı alt pazarda kârlı bir şekilde faaliyet gösterip gösteremeyeceğini diğer bir ifadeyle, teşebbüs ile eşit etkinlikteki rakibin alt pazar maliyeti için teşebbüsün kendi maliyetleri kıstas almakta ve rakiplerin dışlanıp dışlanmayacağı incelenmektedir.

EER, rakiplerin değil de rekabetin korunması ilkesinden hareketle hâkim durumdaki teşebbüsün uyguladığı davranışın rekabete zarar verme derecesine bakarak piyasadan dışlanan ya da rekabette dezavantajlı duruma düşen rakipler arasında ayrıma giderek teşebbüs kadar etkin olanın olmayana kıyasla daha çok tüketici refahını azaltacağı düşüncesine dayanan bir testtir.¹³⁹

AB uygulamasına paralel olarak Kılavuz’da eşit etkinlikteki rakip testinin hangi durumlarda uygulanacağına ilişkin olarak; hâkim durumdaki teşebbüslerin birtakım fiyatlandırma davranışları sonucunda rekabete aykırı bir durum olan piyasa kapamanın oluşabileceği ve bu şekilde oluşacak kapamayı değerlendirirken; hâkim durumdaki teşebbüsün fiyatlandırması ile kendisi kadar etkin olan (varsayımsal) eşit etkinlikteki rakibin dahi pazardan dışlanmasının muhtemel olup olmadığı

http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38784/38784_311_10.pdf, Erişim Tarihi: 24.04.2019.

¹³⁷ Usul ve Esaslar, Madde 9(1), s. 6.

¹³⁸ Erişim Tebliği, parag. 117.

¹³⁹ Ahmet Fatih Özkan, Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Kılavuzu’nun Kapsamlı Bir İncelemesi, **Rekabet Forumu Bülteni**, Sayı:85, Haziran 2014, Rekabet Derneği, Ankara, http://www.rekabetderneği.org/rk_bulten/sayi85.pdf, s. 18, Erişim Tarihi: 02.10.2018.

değerlendirildiği yani teşebbüsün kendi maliyetlerini dikkate alarak rakiplerin maliyet verileri kıyaslanmakta, böylece maliyetlerin altında olup olmadığı değerlendirilmekte olduğu ifade edilmiştir.¹⁴⁰

Usul ve Esaslar, Eşit Etkinlikte İşletmeciyi (EEO - Equally Efficient Operator); *“İlgili perakende pazarda, dikey bütünleşik işletmeci veya işletmecilerin perakende pazar faaliyetleri ile aynı etkinlikte faaliyet gösterdiği kabul edilen işletmeci”* olarak tanımlamaktadır.¹⁴¹

EEO testinde EPG’ye sahip teşebbüsün perakende pazar maliyetleri dikkate alınmaktadır. Düzenleyici otoritelerin bu yöntemi tercih etmesinde sebep ise testte kullanılacak veriler EPG’ye sahip teşebbüs tarafından düzenli olarak ulusal düzenleyici kurumlara sunulmakta ve daima erişilebilir nitelikte olmasıdır. Bu da testlerin hızlı biçimde yapılmasını kolaylaştırmaktadır.¹⁴²

Hâkim durumdaki teşebbüsün davranışları ve uygulamaları karşısında rakiplerin piyasadan dışlanması (piyasadaki rekabet ve tüketici refahı üzerinde olumsuz etki yaratacağı) tespit edilmesi halinde Kurul rekabete aykırı bir uygulama olarak piyasa kapamadan söz edebilmektedir.¹⁴³

Kurul’un “TTNET Yaz Fırtınası Kampanyası” kararında ise fiyat sıkıştırması analizi için; teşebbüsün belirlediği üst ve alt pazar fiyatları sonrası oluşan marjın rakip firmalar için normal kâr elde edip edemediğidir. Normal kâr ise fiyatlar arasındaki marjın alt pazardaki etkin bir rakibin maliyetlerini karşılayacak miktarda olmasıdır. Maliyet hesaplamaları için de iki temel yöntemden bahsedilmektedir. Bu yöntemler; alt pazarda etkin olan rakip firmanın maliyetlerinin belirlenerek teorik olarak hesaplandığı “Makul Etkinlikteki Rakip Testi” ve teşebbüsün fiyatlandırma politikasının kendisi kadar etkin olan rakibini dışlayıcı nitelikte olması durumunu inceleyen “Eşit Etkinlikteki Rakip Testi”dir.¹⁴⁴

EER testi Komisyon tarafından aşağıdaki gibi tanımlanmıştır.

¹⁴⁰ Kılavuz, parag. 27.

¹⁴¹ Usul ve Esaslar, s. 2.

¹⁴² Şahin Ardiyok, Emin Köksal, Barış Yüksel, “Türkiye’de Telekomünikasyon Sektöründe Fiyat Sıkıştırmasını Önlemeye Yönelik Yeni Öncül Düzenlemeler Üzerine Bir Değerlendirme”, **Rekabet Dergisi**, Cilt:16, Sayı:2, Nisan 2015, s. 24, <http://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/62-pdf>, Erişim Tarihi: 16.10.2018

¹⁴³ Kılavuz, parag. 28.

¹⁴⁴ TTNet-1 Kararı, s. 96.

*“Marj sıkıştırması (Eşit Derecede Etkili Rakip Testi), EPG’ne sahip işletmenin kendi alt pazar işletmesinin EPG’ne sahip işletmenin üst pazarda faaliyette bulunan kolu tarafından rakiplerine arz edilen üst pazar fiyat temelinde kârlı ticaret yapmadığını ispat edebilir.”*¹⁴⁵

Bu tanıma göre, EER fiyat sıkıştırması testi aşağıdaki eşitsizliği ifade etmektedir:

$$P - A \geq C_1$$

P : Perakende fiyatı,

A : Toptan fiyatı,

C₁ : Perakende ürünün üretim maliyetini ifade etmektedir.”¹⁴⁶

DT kararı incelendiğinde, Komisyon; Eşit Etkinlikteki Rakip (EEC) testinin fırsat eşitliği temelinde hâkim teşebbüs ile rakiplerinin rekabet edebilir olup olmadığını gösterdiği için rekabet yasasına uygun bir yaklaşım olduğunu tespit etmiştir.¹⁴⁷

Kararda başvuru sahibinin toptan satış hizmetlerinin rakibin perakende erişim hizmetlerinde, perakende pazarda başvuru sahibi ile rekabete girmesi için vazgeçilmez olduğu dikkate alınarak, başvuru sahibinin toptan ve perakende maliyetleri arasındaki marj sıkıştırmasının prensipte perakende pazarlardaki rekabetin artmasını engelleyeceği ifade edilmiştir. Buna göre; rakibin perakende fiyatları toptan satış maliyetlerinden daha düşükse veya toptan ve perakende masrafları arasındaki farkın eşit etkinlikteki bir operatörün ürüne özel perakende satış hizmetleri sunma maliyetlerini karşılayamıyorsa potansiyel bir rakip kayıplardan ötürü perakende erişim hizmetleri piyasasına girmeyecektir.¹⁴⁸

Avrupa Elektronik Haberleşme Düzenleyiciler Kurumu BEREC ise EER fiyat sıkıştırması testini aşağıdaki eşitsizlikle ifade etmektedir:

$$P - r - w_{smp} \geq d_{smp}$$

¹⁴⁵ Komisyon Önerisi, The European Commission 's Recommendation on regulated access to Next Generation, 2010/572/EU, 2010, s. 251/38, parag. 26, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010H0572&from=EN>, Erişim Tarihi: 02.10.2018.

¹⁴⁶ Bouckaert ve Verboven (2014), s. 8.

¹⁴⁷ ABAD’ın, **Deutsche Telekom Temyiz Kararı**, Case C-280/08 P Deutsche Telekom AG v European Commission, Opinion Of Advocate General Mazák, 2010, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78847&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1045593>, parag. 52, Erişim Tarihi: 07.10.2018.

¹⁴⁸ A.g.k parag. 237.

P: perakende fiyatı,

r: alt pazar hizmeti sağlamak için gereken toptan satış hizmetinin fiyatı,

wSMP: EPG'ye sahip firmanın toptan maliyetini,

dSMP: EPG'ye sahip firmanın perakende maliyetini ifade etmektedir.¹⁴⁹

Komisyon Slovakia Telekom Kararında¹⁵⁰ da bu testi kullanmıştır. Bir marj sıkıştırması (EER testi), kendi alt pazar rakiplerine ücretlendirdiği toptan fiyat ve baskın teşebbüsün alt pazardaki kolu tarafından ücretlendirdiği perakende fiyat temelinde kârlı bir şekilde faaliyet gösteremediğini ispat edebilir.¹⁵¹

Komisyon Telefonica soruşturmasında da benzer karar alarak davada uygulanabilir marj sıkışıklığı testinin EER testi olduğunu ifade etmiştir. Bu test ile hâkim durumdaki teşebbüsün alt pazardaki iştirakinin, rakiplerine uygulanan üst pazar fiyatı temelinde kârlı bir şekilde ticaret yapamayacağını gösterilebilir. Bu durumda Telefonica'nın, rakipleri gibi kendi alt pazardaki iştirakinin işletme içi aktarım fiyatı olarak ödediği üst pazar erişim ücretini ödemek zorunda kalması durumunda, herhangi bir zarara yol açmadan alt pazar hizmetlerini sunup sunamayacağını gösterecektir.¹⁵²

Sonuç olarak; EER testi fiyatlandırma stratejilerine dayalı dışlayıcı eylemleri değerlendirmede başvurulmuş bir yöntem olup, hâkim durumdaki bir teşebbüsün fiyat sıkıştırması gibi eylemlerinin kendisi kadar etkin rakiplerini pazardan dışlayıp dışlamadığının tespitinde kullanılmaktadır.

1.6.4.2. Makul Etkinlikteki Rakip (MER) Testi:

MER testi Komisyon'un Erişim Tebliği'nde yer alan ikinci şartı¹⁵³ yani makul etkinlikteki bir rakibin alt pazarda normal bir kâr elde ederek teşebbüsle rekabet edip edemeyeceğini ölçmektedir. Bu testte genellikle rakiplerin maliyeti esas alınmaktadır ve teorik olarak makul etkinlikteki bir rakibin maliyetlerinin belirlenmesi gerekmektedir.

¹⁴⁹ ERG, parag. 27.

¹⁵⁰ Komisyon'un **Slovak Telekom Kararı**, European Commission Case AT.39523, 2014, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39523/39523_5272_13.pdf. s. 229 Erişim Tarihi: 15.12.2018.

¹⁵¹ A.g.k. parag. 828.

¹⁵² A.g.k. parag. 311-312.

¹⁵³ A.g.k. parag. 118.

Usul ve Esaslar bu testi Makul Etkinlikte İşletmeci (Reasonably Efficient Operator) olarak adlandırmakta ve ilgili pazarda etkin piyasa gücüne sahip dikey bütünleşik işletmeciden erişim hizmeti alan ve perakende pazarda makul etkinlikte faaliyet gösterdiği kabul edilen işletmeciyi makul etkinlikte işletmeci olarak tanımlamaktadır.¹⁵⁴

MER testi Komisyon tarafından aşağıdaki gibi tanımlanmıştır. Alternatif olarak marj sıkıştırması, erişim için üst pazardaki rakiplere yüklenen fiyat ile alt pazardaki EPG'ye sahip operatörün alt pazardaki kolunun ücretlendirdiği fiyat arasındaki marjın, normal bir kazanç elde etmek için (makul etkinlikteki rakip testi) alt pazarda hizmet sağlamak için yetersiz kaldığını kanıtlayabilir.¹⁵⁵

$$P - A \geq C^*$$

P: perakende fiyatı,

A: toptan fiyatı,

C*: Etkin hizmet sunan bir işletmecinin varsayımsal perakende maliyetini ifade etmektedir.

Ancak bu tanım belirsizdir ve yoruma açıktır. Çünkü makul olarak etkili bir işletmecinin varsayımsal perakende maliyetinin tam olarak ne olduğu belli değildir.¹⁵⁶

BEREC ise EER fiyat sıkıştırması testini aşağıdaki eşitsizlikle ifade etmektedir:

$$P - r - w_{AO} \geq d_{AO}$$

d_{AO} : Alternatif Operatörün varsayımsal perakende maliyetini ifade eder.¹⁵⁷

Kurul'un "TTNET Yaz Fırtınası Kampanyası" kararında "makul etkinlikteki rakip testi için; pazardaki etkin çalışan bir firmanın maliyet kalemleri belirlenmekte ve bu kalemlerin teorik olarak hesabı yapıldığını ancak uygulamada böyle bir firmanın maliyetlerini hesaplamanın oldukça güçleştiğini bu nedenle de söz konusu yöntemde genellikle pazardaki inceleme konusu teşebbüs dışındaki bir rakibin maliyetleri kullanılmaktadır. Bu durum da rakibin değil rekabetin korunması

¹⁵⁴ A.g.k. s. 2.

¹⁵⁵ A.g.k. parag. 26.

¹⁵⁶ Bouckaert ve Verboven 2014, s. 8.

¹⁵⁷ A.g.k. parag. 28.

amacıyla örtüşmediği bu nedenle de EER testinin tercih edilmesine sebep olduğu ifade edilmektedir.”¹⁵⁸



¹⁵⁸ A.g.k. s. 96-97.

İKİNCİ BÖLÜM

FİYAT SIKIŞTIRMASINA EKONOMİK YAKLAŞIM

2.1. FİYAT SIKIŞTIRMASI FİRMA İÇİN RASYONEL BİR DAVRANIŞ MIDIR?

Fiyat sıkıştırması uygulayarak rakiplerin pazardan dışlanması teşebbüsün rekabet baskısı olmadan kendi kârlılığı için fiyatları dilediği gibi belirleyebilme imkânı sağlayacaktır. Ancak fiyat sıkıştırması dikey bütünleşik teşebbüs için rasyonel bir strateji gibi görünse de pratikte böyle olmayabilir. Bazı koşullar altında teşebbüs rakiplerin pazarda kalmasını tercih edebilir.¹⁵⁹ Örneğin; teşebbüsün pazardan dışlamak istediği rakibi aynı zamanda üst pazarda müşterisi konumundadır. Bu durumda alt pazarda rakibini dışlayarak pazar payını arttırmakta diğer taraftan da dışladığı rakibi ile üst pazarda müşterisini de kaybetmektedir.

Bu ve benzeri durumlar fiyat sıkıştırmasının tamamen rasyonel olup olmadığı konusunda teşebbüsün uygulamadaki güdüsünü etkileyebilecektir. Teşebbüsün güdüsünü olumlu ya da olumsuz yönde etkileyen bir dizi farklı unsur da bulunmaktadır. Teşebbüsün üst pazarda elde ettiği kâr marjı, alt pazara ilişkin olarak kendi üretim altyapısının yeterli olup olmadığı, alt pazardaki talebin yapısı ve firmaların ne kadar etkin bir rakip olduğu, ürünün farklılaşma derecesi gibi konular teşebbüsün fiyat sıkıştırması uygulaması ya da uygulamaması yönünde güdüsünü etkileyecektir.

Üst ve alt pazarda üretim ve rekabet için zorunluluk arz eden girdinin varlığı, alt pazardaki rekabetin etkin olmaması, ürünün homojenlik¹⁶⁰ düzeyinin yüksek olması, girdinin kontrolünün teşebbüste olması nedeniyle fiyat ve kârlılığı belirleyebilme, üst ve alt pazarda yeterli üretim kapasitesi, rakiplerin dikey bütünleşme ihtimali gibi unsurlar teşebbüsün fiyat sıkıştırması uygulamasının kendisi için kârlı ve rasyonel olabilmesi için belirleyici unsurlardır. Diğer taraftan

¹⁵⁹ O'Donoghue ve Padilla 2006, s. 307.

¹⁶⁰ Homojenlik; Arz edilen belirli bir mal veya hizmetin tüm birimlerinin aynı kalitede ve aynı görünümde olması gerekliliğidir. Rekabet Kurumu'na göre teşebbüs sayısının az olması durumunda, homojen ürünlerin varlığının gizli anlaşmayı kolaylaştırabileceğini göstermektedir. Çeşitli ülkelerde çimento, un, çelik ve şeker gibi homojen ürünlerde karşılaşılan rekabeti sınırlayıcı anlaşmalar bu bulguları desteklemektedir.

teşebbüsün fiyatlandırma politikası fiyat sıkıştırması uygulamak amacıyla yapılmamış olsa bile dışsal ekonomik koşullar veya teşebbüsün dikey bütünleşmesinin getirdiği maliyet avantajının fiyatlara yansması gibi nedenlerden dolayı rakiplerin marjlarının sıkışmasına yol açabilecektir. Bu nedenle marj sıkışıklığına yol açan her fiyatlama davranışı anti-rekabetçi amaç ve etki doğurmayabilmektedir.¹⁶¹

Teşebbüsün güdüsünü etkileyebilecek yukarıda sayılan unsurlar ve farklı diğer unsurların teşebbüsler açısından rasyonelliği ve kârlılığına ilişkin Chicago ve Chicago-sonrası yaklaşımları da dâhil aktarma stratejilerinin getirdikleri farklı ekonomik açıklamalar çerçevesinde şekillenmektedir.¹⁶²

Bu bölümde fiyat sıkıştırmasının ekonomik rasyonelliğini değerlendirmek için Chicago Okulu ve Chicago Okulu Sonrası Teorileri hakkında bilgi verilecektir.

2.1.1. Chicago Okulu Yaklaşımı

Chicago Üniversitesi'nin iktisat ve hukuk fakültelerindeki akademisyenlerden Robert H. Bork, Ward S. Bowman, Harold Demsetz, John S. McGee, Stanley I. Ornstein, Sam Peltzman, Richard A. Posner, George J. Stigler ve Lester G. Telser gibi isimler 1970'li yıllarda ekonomide devletin yer aldığı rolün en aza indirmek için Chicago Okulu olarak bilinen bir teori açıklamışlardır.

Chicago Okulu akademisyenleri, piyasaların antitröst düzenleyicileri tarafından müdahale edilmeksizin kendi başlarına herhangi bir rekabet dengesizliğini düzeltilebileceğini inanmakta olup düzenleyici otoritelerin ancak anti rekabetçi davranışların tüketici refahını tehdit etmesi durumunda müdahale etmesi gerektiğini savunmuşlardır.¹⁶³

Serbest piyasanın işleyişini önemseyen ve rekabette devletin rolünün ne olması gerektiğini sorgulayan Chicago Okulu'nun özellikleri; devletin piyasa mekanizmasına etki edecek yasal düzenlemeleri mümkün olduğunca en aza

¹⁶¹ Bkz. dn.99.

¹⁶² Kaya s. 9.

¹⁶³ Piraino Thomas, **Reconciling the Harvard and Chicago Schools: A New Antitrust Approach for the 21st Century**, INDIANA LA W JOURNAL, Vol. 82:345, 2007, <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1354&context=ilj>, s. 350, Erişim Tarihi: 06.06.2019.

indirilmeli, piyasa faaliyetlerine uygulanan per se (doğrudan) yasaklar engellenmelidir.¹⁶⁴

Chicago Okulu yaklaşımına göre firmanın her iki pazarda da tek el olmak amacıyla bir pazardaki gücünü diğer pazara aktarması rasyonel bir strateji değildir.¹⁶⁵ Çünkü dikey bütünleşik teşebbüs alt pazarda rakiplerinden elde ettiği kârı kaybetmemek için yıkıcı veya dışlayıcı bir fiyatlama yoluna gitmeyecektir. Bu görüş, esas olarak “tek tek el kârı teoremi”ne dayanmaktadır.

Bu teoriye göre; bir üretim zinciri aşamasındaki teşebbüs tek el konumunda olduğu pazarda tek elci fiyatlandırma ile sadece tek bir tek el kârı elde edebilir. Alt pazarın mümkün olduğunca rekabetçi olması ise firmanın üst pazarda bu kârı elde edebilmesi açısından lehine olan bir pazar yapısıdır. Teşebbüsün bu rekabeti bozması veya tekelleşmeye yönelmesi alt pazarda daha fazla kâr elde edemeyeceğinden bu davranışları gerçekleştirmede yeterli güdüsü olmayacaktır.¹⁶⁶

Özetle bu görüş kapsamında teşebbüsler üst pazardaki fiyatlandırma ile kârlılığını daha da arttırmak için alt pazarda onların girişlerini engellemek veya pazardan dışlamak güdüsüne sahip olmayacak aksine rakiplerin pazarda daha etkin olmasını isteyeceklerdir.

2.1.2. Chicago Sonrası Okulu Yaklaşımı

1980 ve 1990’lı yılların ekonomik görüşü olan bu yaklaşım Chicago Okulu’ndaki gerekçeleri kabul etmektedir. Ancak bunun özel varsayımlar üzerine kurulduğunu savunmaktadır.

Bu özel varsayımlar; alt pazarın tam rekabetçi olması ve üretimde ölçeğe göre sabit getirinin varlığı gibi koşullardır. Oysa bu varsayımların sağlanamadığı bir

¹⁶⁴ Mehmet Barca ve Şaban Esen, “İktisat Okullarının Giriş Engellerine Yaklaşımı Ve Hukuki Sonuçları”, e-Journal of New World Sciences Academy, Volume:5, Number:3, Article Number:3C0050, ISSN:1306-3111, 2010, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/187127>, s. 310, Erişim Tarihi: 09.02.2019.

¹⁶⁵ Robert H. Bork, The Antitrust Paradox: A Policy at War With Itself, Free Press, New York, 1978, s. 366-388, Aktaran Kaya s. 9.

¹⁶⁶ Michael D. Whinston, “Tying, Foreclosure and Exclusion”, The American Economic Review, Vol. 80, No. 4, (Sep. 1990), pp.837-859, <https://pdfs.semanticscholar.org/3bc1/4a81b661c477fd952fa335c9606e8b41ec90.pdf>, s. 837, Erişim Tarihi: 11.02.2019.

pazarda teşebbüs aktarma stratejisi uygulayarak alt pazar yapısını değiştirip dışlayıcı etki yaratmak ve toplam kârlılığını artırmak isteyebilir.¹⁶⁷

Bu görüşe göre; alt pazarda tam rekabet yoksa ve girdiler tam tamamlayıcı nitelikte değilse hâkim konumdaki teşebbüs perakende pazar gücünü ele geçirmek için üst pazardaki gücünü kullanması durumunda fiyat sıkıştırması kârlı bir strateji olabilmektedir. Bu durum teşebbüsü fiyat sıkıştırma kararı alma yönünde harekete geçirebilir ve rakiplerini dışlama yoluna gidebilir.

Bu durumda rekabetçi olmayan bir pazarda fiyat sıkıştırması yüksek satış yapan dikey bütünleşik teşebbüs için kârlı olabilir. Teşebbüsün üst pazarda girdi fiyatını arttırmasıyla üst ve alt pazarda kendi kârlarına iki yönde etkisi olması muhtemeldir. Birincisi girdi fiyatlarındaki artış nedeniyle perakende pazardaki kârlılığını artırması muhtemeldir. Rakiplerin maliyetleri artarken üretimleri azalacaktır. Maliyetleri artmayan dikey bütünleşik firmanın pazar payı artacaktır. İkinci etkisi ise; rakiplerin girdi fiyatındaki artış nedeniyle rakiplerin toplam girdi satışları düşmektedir. Girdiye olan talep de azaltmakla beraber dikey bütünleşik teşebbüsün elde edeceği kâr üzerindeki etkisi belirsizdir. Çünkü kendi üretim miktarının artıp artmayacağı belirsizdir. Ancak perakende fiyatların düşürülmesiyle rakiplerin dışlandığı bir pazarda dikey bütünleşik teşebbüsünde hem üst pazarda müşterileri kaybetmesi hem de hem fiyatların azalması nedeniyle genel kârlılığı azalacaktır. Buna karşın girdi fiyatındaki artış sonucu üst pazardaki müşterilerin talebinin azalması ve rakiplerin pazardan çıkmasıyla oluşan kârlılık belirsiz de olsa genel kârlılığı fiyatların düşmesine kıyasla daha pozitif kalacaktır.¹⁶⁸

Fiyat sıkıştırmasının teşebbüs açısından rasyonel bir strateji haline gelmesini etkileyen unsurlar Chicago okul yaklaşımı ve Chicago sonrası okul yaklaşımının değerlendirmeleri dikkate alınarak aşağıda ifade edilecektir.

2.2. FİYAT SIKIŞTIRMASININ RASYONELLİĞİNİ ETKİLEYEN UNSURLAR

Bir teşebbüs için fiyat sıkıştırmasının rasyonel bir strateji haline gelmesini etkileyen unsurlar aşağıdaki şekilde özetlemek mümkündür:

¹⁶⁷ Whinston s. 838-840.

¹⁶⁸ Crocioni ve Veljanovski, 2003, s. 37.

1. Alt pazardaki rekabet koşulları,
2. Alt pazarda etkin rakiplerin varlığı,
3. Alt pazar ürünün niteliği,
4. Üst pazardaki kâr marjı,
5. Teşebbüsün üst pazardaki tekel konumunu korumak istemesi,
6. Rakiplerin maliyetini yükseltme,
7. Teşebbüsün kapasitesi.¹⁶⁹

1) Alt pazardaki rekabet koşulları

Fiyat sıkıştırmasında alt pazarda tam rekabetin olmadığı piyasalarda hâkim durumdaki teşebbüsün üst pazardaki girdi fiyatını arttırma kararı sonucunda alt pazardan elde ettiği kârı arttırmasında muhtemeldir.¹⁷⁰ Bu durum teşebbüsün fiyat sıkıştırma kararı alma yönünde harekete geçirebilir.

Alt pazarın rekabetçi olması teşebbüsün fiyat sıkıştırması yapma konusundaki güdüsünü ve bu konuda amacına ulaşmasını olumsuz etkileyecektir. Eksik rekabet koşulları altında teşebbüs belirli bir pazar gücüne sahipse bu davranışın pazarı kapatma etkisi de söz konusu olacaktır. Bunun için üst pazarda hâkim konumda olan dikey bütünleşik yapıdaki teşebbüsün alt pazarda hâkim durumda olma zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak teşebbüsün alt pazarda da hâkim durumda bulunması durumunda fiyat sıkıştırmasının rakiplerin dışlanması, tüketici zararını ve dışlayıcı etkisini güçlendirecektir.¹⁷¹

Bir rekabet otoritesi veya düzenleyici otorite tarafından teşebbüse girdinin en yüksek fiyatını dayatmak rekabeti ve yatırımı engelleyebilir. Fakat düzenleyici otorite uygun görmesi durumunda hâkim teşebbüse rakiplerine daha uygun koşullarda satış yapma yetkisi vermesi teşebbüsün kendi altyapısını geliştirmesini veya teşviklerini etkileyebilir.¹⁷²

¹⁶⁹ Kaya s. 10-12.

¹⁷⁰ Crocioni ve Veljanovski, 2003, s. 37.

¹⁷¹ Kaya s. 55-56.

¹⁷² Geradin ve O'Donoghue s. 11.

2) Alt pazarda etkin rakiplerin varlığı

Üst pazarda hâkim konumda olan teşebbüs alt pazardaki rakiplerinin daha etkin olmaları halinde rakiplerin etkinliğine bağlı olarak ek kârlılıklarını üst pazardaki fiyatlandırma yoluyla elde etme yoluna gidecek ve onları dışlama yoluna gitmeyecektir.¹⁷³

Chicago okuluna göre alt pazardaki rakipleri dışlamak için girdi fiyatlarını yükseltmek makul bir davranış değildir. Bu tür bir sıkıştırma ile alt pazardaki rakiplerden elde edilecek kârdan mahrum kalınacaktır. Teşebbüs daha ziyade üst pazarda girdi fiyatıyla kârı maksimize etmek isteyecektir. Bu durumda ekonomik literatür, alt pazardaki piyasasının rekabetçi olduğu durumlarda bir fiyat sıkışmasının olası olmadığını, bunun ancak alt pazarın rekabetçi olmadığı durumlarda kârlı bir strateji olabileceğini kabul ediyor görünmektedir.¹⁷⁴

3) Alt pazara ait ürünün niteliği

Alt pazardaki rakiplerin farklılaştırılmış veya homojen ürünler sunup sunmadığı önem taşımaktadır. Alt pazarda farklılaştırılmış ürünler sunulduğu hallerde, hâkim durumda olan firmanın rakipleri dışlama yönünde hareket etmesi daha düşük bir olasılıktır.¹⁷⁵ Bunun nedeni, ürün farklılaşmasının önemli olduğu bir pazarda piyasa gücünün aktarılmasından elde edilen kazançların nispeten düşük olmasıdır. Çünkü alt pazardaki girdi temin ettiği firmalardan kaynaklı kayıp kendi iştiraki tarafından elde edilen kazançtan daha fazladır.¹⁷⁶

Dolayısıyla alt pazarda farklılaştırılmış ürünlerin bulunması durumunda hâkim firma rakiplerini dışlama yoluna gitmeyecektir. Alt pazardaki ürün farklılaşma derecesi ne kadar yüksek olursa dışlama güdüsü o kadar düşük olur. Çünkü farklılaştırılmış ürünler rekabet açısından daha az tehdit oluşturmaktadır. Bu nedenle

¹⁷³ Geradin ve O'Donoghue, s. 11.

¹⁷⁴ Crocioni ve Veljanovski, 2003, s. 37-38.

¹⁷⁵ Geradin ve O'Donoghue, s. 11.

¹⁷⁶ Crocioni ve Veljanovski, 2003, s. 37.

de dikey bütünleşik teşebbüs farklılaştırılmış ürünleri dışlamak için daha az güdüye sahiptir.¹⁷⁷

4) Üst Pazardaki Kâr Marjı

Fiyat sıkıştırmasının firma açısından başarılı olabilmesi için uygulama alanı önemli bir karardır. Firma üst pazarda zorunlu olan girdinin fiyatını arttırabilir, alt pazarda satış fiyatını düşürebilir veya her ikisini birlikte uygulayabilir. Teşebbüsün dikey bütünleşik yapısı dikkate alındığında alt pazarda iştiraki ile kendisi de mal veya hizmet satmaktadır. Teşebbüsün perakende fiyatlarını arttırması nihai tüketicinin kararını etkileyebilir. Bu durumda teşebbüsün kârlarında azalma meydana gelebilir.

Teşebbüs üst pazar fiyatını belirleyebilme serbestisine sahipse alt pazarda hâkim durumda olmasa dahi rakiplerin etkinliği ile üretimde kullanılan girdiye olan talebin artmasıyla birlikte üst pazardaki kârını da arttıracaktır.¹⁷⁸

5) Teşebbüsün üst pazardaki tek el konumunu korumak istemesi

Hızlı teknolojik değişimlerin yaşandığı pazarlarda teşebbüs, alt pazarda etkin rakiplerinin dikey bütünleşme yoluna gitme ve üst pazardaki tek el gücünü tehdit etme olasılığı karşısında konumunu uzun vadede güvence altına almak için alt pazardaki rakiplerini dışlamak isteyecektir.¹⁷⁹

Örneğin uzun yıllar kamunun kontrolünde olan ve bu nedenle de doğal tek el özelliğine sahip yerleşik işletmecinin olduğu telekomünikasyon sektöründe serbestleşme sonrası yerleşik işletmecinin alt yapısını kullanmamak ve ona bağımlı kalmak istemeyebilir. Bu nedenle üst pazara giriş yapmak ve yeni bir erişim şebekesi oluşturmak isteyen bir rakip olması durumunda tek elini korumak isteyen teşebbüs rakibin üst pazara girmesini engellemek ve pazarın dışına çıkarmak için fiyat

¹⁷⁷ Robert O'Donoghue and Atilano Jorge Padilla, **The Law And Economics of Article 82 EC**, , <https://epdf.pub/the-law-and-economics-of-article-82-ec.html>, s. 307, Erişim Tarihi: 19.05.2019.

¹⁷⁸ Kaya s. 10-11.

¹⁷⁹ O'Donoghue ve Padilla, s. 308.

sıkıştırması da dâhil fiyata dayalı ya da fiyat dayalı olmayan ihlallerle rakibini pazar dışına çıkartmak için tekel gücünü kullanacaktır.¹⁸⁰

6) Rakiplerin maliyetini yükseltme

Kurul rakibin maliyetini artırmasını, bir teşebbüsün kendi maliyetlerini yükseltmeksizin ya da rakiplerine oranla daha az yükselterek mevcut ya da potansiyel rakiplerinin maliyetini artırma stratejisi olarak tanımlanmaktadır.¹⁸¹

Chicago Okulu sonrası görüşe göre; piyasada tam rekabet yoksa fiyat sıkıştırması rasyonel olabilecektir bu durumda dışlama amaçlı dikey bütünleşik işletmeci kendi iştirakinin arttırmadan rakiplerinin girdi fiyatlarını arttırabilir. Bu durumda toptan girdi fiyatları arttığı için rakiplerin maliyetleri de artacaktır. Maliyetlerin yükselmesi rakiplerin üretimini düşürecek ve perakende fiyatı artacaktır. Ancak girdi fiyatının artması çıktı miktarının artıp artmayacağı dolayısıyla kârlılığın artıp artmayacağıda belirsizdir.¹⁸²

Fiyat sıkıştırmasının yoğun yaşandığı Telekomünikasyon sektöründen örnek vermek gerekirse; yerleşik bir işletmeci fiyat sıkıştırması uygulamak için rakip işletmecilere sunmuş olduğu üst pazar hizmet fiyatlarını artırmakta, buna karşın alt pazar hizmet fiyatlarını sabit tutmaktadır. Bu uygulama ile rakip işletmecilerin kârı azalacak veya tamamen ortadan kalkacak, kâr marjları sıkışacaktır. Sıkışma etkisini artırmak için alt pazar hizmet fiyatları da düşürebilir bu durumda iki yönlü marj sıkıştırması uygulamış olacaktır.¹⁸³

7) Teşebbüsün kapasitesi

Teşebbüsün fiyat sıkıştırması uygulamasını sınırlayan nedenlerden biride hâkim teşebbüsün satışları arttırmak için talebi karşılayacak yeterli kapasiteye sahip

¹⁸⁰ Karabacak. s. 32.

¹⁸¹ Kurul'un 14.06.2012 tarihli ve 12-33/922-281 sayılı **TURKCELL-2 kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=02227e6a-7c61-4364-9318-7d4ae19c4ebc>, parag. 151, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

¹⁸² Karabacak s. 61.

¹⁸³ Ejder Oruç ve diğerleri, **Rekabet Politikası**, Telekomünikasyon Kurumu, Nisan 2003, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/slug/rekabet-politikasi.pdf>, s. 35, Erişim Tarihi: 19.02.2019.

olmaması ve ek kapasitede de elde etmek istememesidir.¹⁸⁴ Rakiplerin dışlandığı bir fiyat sıkıştırması sonucunda teşebbüsün kendi ürününe yönelik artacak talebe yetecek düzeyde kapasitesinin olmaması durumunda fiyat sıkıştırmasını uygulamak rasyonel olmayacaktır.

Hüschelrath'a göre (aktaran İskender G.) fiyat sıkıştırması uygulaması ancak güçlü işletmeler tarafından yapılabilir ve güçlü işletmeler de fiyatların düşmesi sonucu oluşacak ek maliyet unsurlarını karşılayabilecek kapasiteye ve bilgiye sahiptir.¹⁸⁵

2.3. FİYAT SIKIŞTIRMASI ZARARLI MIDIR?

Fiyat sıkıştırması alt pazardaki rakip firmaları olumsuz etkilediği gibi perakende firmaları ve nihai tüketicileri de olumsuz etkileyebilmektedir.

Fiyat sıkıştırmasında hem toplum refahı artmaz hem de piyasada iş yapan firmaların hayatta kalma şansları azalır. Dolayısıyla fiyat sıkıştırması rekabeti bozmakla birlikte toplum refahını da azaltan bir uygulamadır.¹⁸⁶

Kurul tarafından yapılan değerlendirmenin esasını hâkim durumdaki teşebbüsün fiyat sıkıştırması uygulaması ile rekabet karşıtı piyasa kapamaya yol açıp açmadığının incelenmesi oluşturmaktadır. Piyasa kapama rakiplerin arz kaynaklarına veya pazarlara ulaşımının zorlaştırılması veya engellenmesidir. Bu durum; ürünün fiyat artışı, kalitesinde ve yenilik düzeyinde düşüşler, mal ve hizmet çeşitliliğinde azalışlar şeklinde tüketici zararına gerçekleşebilir.¹⁸⁷

Fiyat sıkıştırmasının zararlı olduğu düşüncesinin yanı sıra kârlı olabileceğini ifade eden ekonomik görüşlerde bulunmaktadır.

Üst pazarın tekel alt pazarında tam rekabetçi olmadığı bir piyasada, dikey bütünleşik bir ekonomik yapıda olmayan teşebbüsün tekeldi perakende fiyatları, dikey bütünleşik bir yapıda olan hâkim konumdaki teşebbüsün perakende fiyatlarına

¹⁸⁴ O'Donoghue ve Padilla, s. 307.

¹⁸⁵ Kai Hüschelrath, **Competition Versus Predation A Survey of Experience in North America, Europe and Australia Future Research and Markets**, s. 21-24'den aktaran Gökhan İSKENDER s. 56, Erişim Tarihi: 14.03.2019.

¹⁸⁶ Gökhan İskender, **Elektronik Haberleşme Sektöründeki Rekabeti Bozucu Fiyat Uygulamaları ve Düzenleyici Yaklaşımlar**, (Uzmanlık Tezi), <https://www.btk.gov.tr/uploads/thesis/elektronik-haberlesme-sektorunde-rekabeti-bozucu-fiyat-uygulamaları-ve-duzenleyici-yaklasimler.PDF>, 2007, s. 53, Erişim Tarihi: 14.03.2019.

¹⁸⁷ Kılavuz parag. 25.

göre daha yüksek olacaktır. Yüksek maliyetlere bir de firma kendi fiyatını da eklemesi ile perakende fiyatlarını belirleyecek olması çifte marjinalizasyona yol açacaktır. Bu nedenle dikey bütünleşik bir işletmecinin varlığı çifte marjinalizasyona yol açmayacak ve perakende fiyatın tekeli fiyatın üzerinde olmasını engelleyecektir.¹⁸⁸

Fiyat sıkıştırmasının ihlale yol açtığı iddiasıyla açılan soruşturmalara ilişkin olarak dikey bütünleşik teşebbüsün haklı gerekçeleri Kurulca değerlendirileceği Kılavuz'da belirtilmektedir. Teşebbüsün rekabete zarar veren stratejisine özellikle pazar koşullarının sebep olduğu, arz ve talepte yaşanan değişimler nedeniyle marjın daraldığı ve/veya düşük fiyatla sunulduğu gibi hususlar haklı gerekçe olarak dikkate alınabilmektedir.¹⁸⁹ Bu gerekçeler ile teşebbüsün bu davranışının zarar veren kötü niyetli bir davranış olup olmadığına karar verilebilmektedir.

2.4. FİYAT SIKIŞTIRMASI VE FİYATA DAYALI DİĞER İHLALLERİN KARŞILAŞTIRILMASI VE EKONOMİK DEĞERLENDİRİLMESİ

Hâkim durumun kötüye kullanılması, aralarında fiyat sıkıştırmasının da bulunduğu yıkıcı fiyatlandırma, aşırı fiyatlandırma ve fiyat ayrımcılığı gibi fiyata dayalı veya mal ve hizmet sunmayı reddetme gibi fiyat dışındaki uygulamalar olarak gruplandırılır. Uygulamaların amacı bakımından; doğrudan rakiplere değil de tüketicileri hedef alan “sömürü şeklinde kötüye kullanma” veya doğrudan rakipleri hedef alıp piyasaya yeni rakiplerin girişlerini engelleyen veya mevcut rakiplerin faaliyetlerini zorlayan “dışlayıcı kötüye kullanma”dır. Her ikim uygulamanın amacı da tekelleşmektir.¹⁹⁰ Madde 102’de açıkça ifade edilmese de fiyat sıkıştırması uygulaması kötüye kullanma türlerinden, “fiyat bazlı uygulamalar” arasında yer almaktadır. Uygulamanın amacı açısından sınıflandırıldığı da ise rakibinin faaliyetlerini zorlaştıran, onun mevcut piyasadan çıkmasını sağlayan veya piyasaya girecek muhtemel rakiplerin girişlerini engelleyen “dışlayıcı” uygulamalardandır.

Fiyat yoluyla gerçekleştirilen rekabeti bozucu uygulamaların temel özelliği rakip işletmecinin ya da tüketicilerin faaliyet ve menfaatlerine zarar veren

¹⁸⁸ Crocioni ve Veljanovski (2003) s. 36.

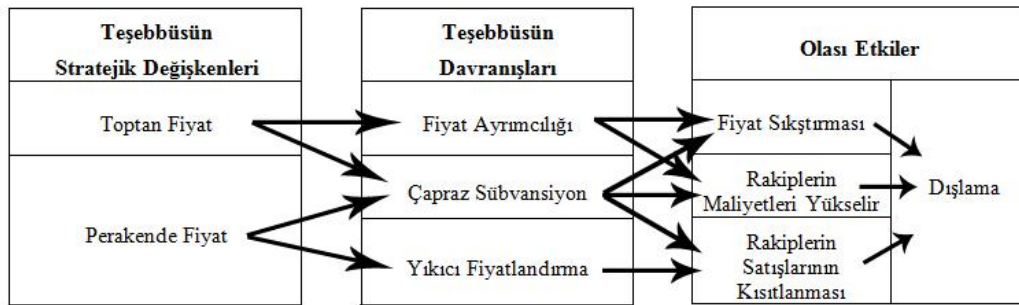
¹⁸⁹ Kılavuz parag. 63.

¹⁹⁰ Karaman, s.71.

fiyatlandırma politikalarıdır. Bu uygulamalar aşırı fiyatlandırma, çapraz sübvansiyon, fiyat ayrımcılığı, fiyat sıkıştırması ve yıkıcı fiyat uygulaması olarak karşımıza çıkmaktadır.¹⁹¹

Fiyat sıkıştırması teşebbüsün üst pazarda yaptığı aşırı fiyatlandırma ve fiyat ayrımcılığı, alt pazarda yaptığı yıkıcı fiyatlandırma veya her iki pazarı da ilgilendiren çapraz sübvansiyon gibi rekabet bozan fiyat uygulamalarıyla ortaya çıkabilmektedir.

Şekil 2: Standart rekabet problemlerine genel bakış.¹⁹²



2.4.1. Yıkıcı Fiyatlandırma ve Fiyat Sıkıştırması

Komisyon'un yıkıcı fiyatlandırma tanımına göre; hâkim konumdaki bir teşebbüsün bir veya daha fazla rakibi ortadan kaldırmak, kontrolü altına almak ve potansiyel rakiplerinin piyasaya girişini engellemek amacıyla piyasada var olan rekabetin derecesini ve muhafazasını ya da büyümesini engelleyerek kısa vadede fiyatlarını düşürüp sonucunda “kasten” kayba uğradığı veya kârından “feragat” ettiği bir uygulamadır.¹⁹³

¹⁹¹ Yasin ALTUN SARAY ve Orhan Ünal, **Elektronik Haberleşme Sektöründe Rekabeti Bozucu Fiyat Uygulamaları: Yıkıcı Fiyatlandırma ve Düzenleyici Yaklaşımlar**, s. 230, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/197767>, Erişim Tarihi: 02.07.2019.

¹⁹² ERG, **Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework**, Final Version May 2006, ERG (06) 33, s.39, https://www.pfs.is/upload/files/erg_06_33_remedies_common_position_june_06.pdf, Erişim Tarihi: 05.05.2019.

¹⁹³ Komisyon'un Tartışma Metni, **European Commission DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses**, <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf>, s. 28, parag. 93, Erişim Tarihi: 18.03.2019.

Rekabet Kurumu'nun tanımına göre yıkıcı fiyatlandırma; hâkim durumdaki bir teşebbüsün pazar gücünü korumak veya arttırmak üzere mevcut veya potansiyel rakip veya rakiplerini piyasa dışına çıkarmak ya da rakibin rekabetçi davranışını engellemek için kısa vadede maliyetinin altında satış fiyatı belirleyerek kârından feragatte bulunduğu rekabet karşısı bir fiyatlama stratejisidir.¹⁹⁴

Kurul'un yıkıcı fiyatlandırma değerlendirmelerinde Kılavuz'da yer alan "niyet" ve "feragat" unsuru ön plana çıkmaktadır. Bu unsur Kurul'un yıkıcı fiyat analizinin ilk aşamasını oluşturmaktadır. Kurul'a göre; uzun dönemde piyasada tekelleşme gücü elde etme güdüsüyle, makul bir süre boyunca kasıtlı olarak zarar edecek şekilde yapılan fiyatlama ile rakiplerin piyasa dışına itilmesi stratejisidir.¹⁹⁵

Hâkim durumdaki teşebbüsün ilgili zaman diliminde üretim miktarının tamamı veya belirli bir kısmı için düşük fiyat uygulayarak aslında kaçınılabilecek olmasına karşın zarar etmiş olması veya ediyor olması feragatte bulunma olarak nitelendirilmektedir.¹⁹⁶

Kılavuz'da yıkıcı fiyatlandırmanın kısa dönemde tüketiciler lehine fiyatların fayda sağlasada orta veya uzun dönemde yüksek fiyatlar nedeniyle rekabetin bozulması, kalitenin düşmesi ve tüketici tercihlerindeki azalış gibi olumsuz sonuçlar doğurabileceği değerlendirilmiştir.¹⁹⁷

Yıkıcı fiyatlandırma teşebbüsün rakiplerin piyasadan çıkması için fiyatlarını geçici olarak önemli oranda maliyetlerinin altında belirlediği durumlarda gerçekleşir. Teşebbüs daha sonra fiyatlarını daha önceki ya da onların da üstündeki bir seviyeye çekmek suretiyle kaybettiği kârı karşılayacaktır. Malların satış fiyatları üzerindeki bu tür kontroller, piyasa aktörlerinin faaliyetlerine doğrudan engel teşkil etmektedir. Dolayısıyla fiyatları kontrol etmeye yönelik bir düzenleme özellikle çok katı ve titiz bir tetkike tabi olmalıdır.¹⁹⁸

¹⁹⁴ Rekabet Sözlüğü, s. 106.

¹⁹⁵ Kurul'un 11.07.2013 tarihli ve 13-44/544-240 sayılı **EAE Elektrik kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=9f6ffa87-895e-49a5-9056-a29ff060246c>, parag. 23, Erişim Tarihi: 26.01.2019.

¹⁹⁶ Kılavuz parag. 52.

¹⁹⁷ Kılavuz parag. 50.

¹⁹⁸ OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development - Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü), **Rekabet Değerlendirme Araç Kiti**, Cilt 1: İlkeler, Versiyon 2.0, <http://www.oecd.org/daf/competition/Turkish%20-%20Principles%20Toolkit.pdf>, s. 52-53, Erişim tarihi: 24.06.2019.

Kurul kararları incelendiğinde yıkıcı fiyat analizinin ilk aşamasını hâkim durumdaki teşebbüsün fiyatlama davranışı ile kısa dönemde feragatte bulunup bulunmadığının değerlendirilmesi oluşturmaktadır.

Kılavuzda hâkim durumdaki teşebbüsün esasen kaçınılabilecek olmasına karşın zarar ettiğinin tespitinde uygun bir başlangıç noktası olarak ortalama kaçınılabılır maliyet (OKM)¹⁹⁹ ölçütünün kullanıldığı kabul edilmiştir. Hâkim durumdaki bir teşebbüs, üretiminin tamamı veya bir kısmı için OKM'nin altında bir fiyat uyguladığı takdirde, söz konusu üretimi gerçekleştirmeyerek kaçınabileceği bir zarara katlanmaktadır. Dolayısıyla OKM'yi karşılayamamak, hâkim durumdaki teşebbüsün kısa vadede feragatte bulunduğu ve eşit etkinlikteki bir rakibin zarar etmeden hedeflenen müşterilere hizmet edemeyeceğine işaret etmektedir.²⁰⁰

OKM'nin yanı sıra, pazarın koşulları dikkate alınarak bazı istisnai durumlar için uzun dönem ortalama artan maliyetinde (UDOAM)²⁰¹ Kurul tarafından ölçüt olarak değerlendirmelerde kullanılmaktadır. UDOAM genellikle OKM'den yüksektir. İncelenen ürün için yalnızca incelenen dönemde katlanılan sabit maliyetleri içeren OKM'nin aksine UDOAM, incelenen dönemden önceki katlanılan sabit maliyetleri de içermektedir. UDOAM'ın ilgili maliyet ölçütü olarak kullanıldığı durumlarda fiyatın UDOAM'ın üzerinde olması eşit etkinlikteki rakipler faaliyetlerine devam edemeyeceklerinden hâkim durumdaki teşebbüsün davranışı yıkıcı fiyatlama olarak değerlendirilecektir.²⁰²

Kurul kararlarında yıkıcı fiyatın rekabet hukuku anlamında bir ihlal oluşturması için;

- Hâkim bir teşebbüs tarafından gerçekleştirilmeli,
- Teşebbüsün kısa vadede maliyet altı satış fiyatları ile zarar etmeyi göze alması (feragatte bulunması),

¹⁹⁹ Kurul tarafından OKM, bir teşebbüsün belirli miktardaki bir çıktıyı üretmemesi halinde katlanmayacağı veya tasarruf edeceği maliyetler olarak tanımlanmaktadır.

²⁰⁰ Kılavuz parag. 53.

²⁰¹ Kurul tarafından UDOAM, bir firmanın belirli bir ürünü üretmek için katlandığı tüm (değişken ve sabit) maliyetlerin ortalaması olarak tanımlanmaktadır.

²⁰² Kılavuz, parag. 54.

- Eşit etkinlikteki bir rakibe piyasanın kapanmasının muhtemel olması gerekmektedir.²⁰³

Ancak fiyatların maliyet altında kalması durumunda otomatik olarak rekabetçi anlamda bir zararın ortaya çıkacağı sonucuna ulaşılmamakta, rekabet karşısı piyasa kapamanın muhtemel olup olmadığının da incelenmesi gerektiği kabul edilmektedir.²⁰⁴

a) Fiyat sıkıştırması ile yıkıcı fiyatlandırma uygulamalarının ortak yönleri:

- Dışlayıcı davranışlar arasında olup amaç rakip işletmecilerin perakende pazardan dışlanmasıdır. Böylelikle rakip işletmecilerin alt pazardan ayrılmaları ile teşebbüsün pazar gücü artacaktır.
- Uygulanan alt pazar fiyatlarının alt pazar maliyetlerini karşılamada yetersiz kalması durumunda fiyat sıkıştırması yıkıcı fiyatlandırma niteliğindedir,
- Her iki uygulamanın da başarıya ulaşmasında teşebbüsün etkin piyasa gücüne sahip olmasını gerektirmektedir.

b) Fiyat sıkıştırması ile yıkıcı fiyatlandırma uygulamalarını birbirinden ayıran noktalar:

- Yıkıcı fiyatlandırma ihlali için teşebbüsün dikey bütünleşik yapıda olması gerekmez. Oysa fiyat sıkıştırmasının gerçekleştirilebilmesi için dikey bütünleşik bir yapının varlığı gerekli bir şarttır.
- Fiyat sıkıştırmasında üst pazardaki gücün alt pazara aktarılması söz konusu iken; yıkıcı fiyatlandırmada bir dikey aktarım söz konusu değildir.
- Yıkıcı fiyatlandırma kapsamında kısa bir dönem için uygulanan düşük fiyatların neden olduğu zararın uzun dönemde pazardan elde edilen gelirle telafi edilmesi söz konusudur. Ancak fiyat sıkıştırmasında, üst ve alt pazarlar arasında uygulanan marjın daraltılması ile her iki pazarda yapılacak çapraz sübvansiyon ile zararın kısa dönemde veya aynı zamanda telafi edilebilmesi mümkündür.

²⁰³ Kurul'un 07.03.2019 tarihli ve 19-11/125-53 sayılı **HABAŞ kararı**. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=aa74392c-6e1f-41dd-9c23-c855c831ea3b>, parag. 37, Erişim Tarihi: 24.06.2019.

²⁰⁴ HABAŞ Kararı parag. 38.

- Hâkim konumdaki dikey bütünleşik teşebbüsün alt pazardaki biriminin zarar etmesine rağmen genelde kârlı olması, fiyat sıkıştırmasının tespit edilmesine olanak sağlar.
- Fiyat sıkıştırması ile yıkıcı fiyatlandırma arasında dışlayıcı davranışta bulunma teşviki ve isteği değişiklik göstermektedir. Çünkü fiyat sıkıştırmasında dikey bütünleşik teşebbüsün alt pazarda rakibi konumunda olan firmaların üst pazarda da müşterisi olması nedeniyle söz konusu rakip firmaları belirli koşullar veya varsayımlar altında dışlamak isteyebilecektir. Be nedenle, fiyat sıkıştırması durumunda işletmecinin dışlama isteğini gösteren pazar koşullarının olup olmadığının analizi gerekmektedir. Diğer taraftan yıkıcı fiyatlandırmada ise rakip firmaların dışlanması teşebbüsün yararınadır.
- Yıkıcı fiyat uygulaması kapsamında düzenleyici kurumlar tarafından zarara yol açan alt pazar fiyatının arttırılması istenebilirken, fiyat sıkıştırmasında alt pazar fiyatının artırılması, zorunlu girdi fiyatının düşürülmesi veya her iki fiyatın da düzenlenmesi istenebilmektedir.

2012 yılında Kraft Gıda San. Tic. A.Ş. (Kraft) ve Deniz Market adına Tacettin Kurt tarafından Kurul'a; Frito Lay Gıda San. Tic. A.Ş'nin (Frito Lay) hâkim konumda olduğu cips pazarında ürün bağlama yoluyla yıkıcı fiyat uygulamak ve fiyat sıkıştırması yapmak suretiyle Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiasıyla soruşturma²⁰⁵ açılmıştır.

İncelemesi yapılan Frito Lay firması Uzay Gıda ismiyle 1986 yılında kurulan, 1993 yılında da Pepsi Co. Int'e (Pepsi Cola) satılan ve 1999 yılında Frito Lay Gıda San. Tic. A.Ş. unvanını alan teşebbüs, paketlenmiş cips pazarında faaliyette bulunmaktadır.²⁰⁶

Kraft tarafından yapılan başvuruda; Frito Lay'in cips talebinin azaldığı Ramazan ayında sunduğu paketin (cips + kola) fiyatının maliyetinin altında olduğu, pakete grup şirketi olan Pepsi Cola'nın hediye ürün kuponunun koyulduğu, kutu

²⁰⁵ Kurul'un 29.08.2013 tarihli ve 13-49/711-300 sayılı **Frito Lay Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=59781b98-b38a-4e54-b886-d2e28202c3a4>, Erişim Tarihi: 25.06.2019.

²⁰⁶ Frito Lay Kararı parag. 16-17.

kolanın değerinin 1,5-2 TL arasında olduğu, bunda da rakiplerini pazar dışına çıkarmak amacıyla yıkıcı fiyat olduęu²⁰⁷ iddia etmiştir.

Kurul, Frito Lay'in bağlama yoluyla yıkıcı fiyat uyguladığı iddiasına ilişkin olarak sektörün özelliklerini dikkate almış ve cips vb. rnleri hızlı tüketim malları olarak kabul edilen bu sektörde Ramazan ayında özellikle bazı gıda ürünlerinde talebin düştüğü değerlendirilmiştir. Bu nedenle de firmalar için talebin azaldığı dönemlerde paket satış promosyonu yapmanın genel bir uygulama olduğunu belirtilmiş ve söz konusu promosyonun rakipleri dışlama amacıyla uygulanmadığını sonucuna varmıştır.²⁰⁸

Ayrıca söz konusu şikayette eylemin gerçekleştiği dönemin zaman aralığı dikkate alınmış ve bu kadar kısa bir sürede teşebbüsün yıkıcı fiyat uygulamak yoluyla rakiplerinin pazar dışına çıkmasına ya da pazarda marjinal konuma gelmelerine yol açacak bir zarar vermiş olması olası görünmediği ve bu kısa süre sonunda rakiplerin rakip pazar paylarında kayda değer ölçüde bir değişim olmadığı tespit edildiğinden bir ihlal olmadığı sonucuna ulaşılmıştır.²⁰⁹

Kurul Frito Lay'in fiyat sıkıştırması uyguladığı iddiasına ilişkin olarak da; fiyat sıkıştırması ihlalinin unsurlarından olan firmaların alt ve st olmak üzere iki farklı pazarda birbirlerine rakip olmaları ve hâkim durumdaki firmanın alt pazarda da faaliyet göstermesi gerekliliğini dikkate almış ve şikâyet konusu eylemin, rekabet hukuku literatüründeki fiyat sıkıştırması kavramıyla örtüşmediğini belirtilmiştir.²¹⁰

Kararın gerekçeleri ise Frito Lay'in Pepsi Cola ile dikey bütünleşik yapıda olmaması, fiyatlamanın rakipleri ekonomik olarak piyasadan silecek kadar olmaması, fiyatlamanın uygulandığı sürenin rekabeti bozacak kadar uzun süre olamadığı, rakipler için ürünün vazgeçilmez nitelikte olmayıp ikamesinin olması ve farklı tedarikçilerden de sağlanabilmesi nedeniyle rekabet ihlali olmadığı kanaatine varmıştır.²¹¹

Fiyata ilişkin rekabet ihlalleri tespit edilirken her ürün ve hizmetin teşebbüse olan maliyetleri belirleyici olmaktadır. Örneğin, maliyeti bir çizgi olarak düşünürsek başka koşulların varlığı ile birlikte bu çizginin altındaki her fiyat yıkıcı fiyattır. Oysa

²⁰⁷ Frito Lay Kararı parag. 109.

²⁰⁸ Frito Lay Kararı parag. 110.

²⁰⁹ Frito Lay Kararı parag. 111-112.

²¹⁰ Frito Lay Kararı parag. 114.

²¹¹ Frito Lay Kararı parag. 116.

aşırı fiyatta maliyet üzerindeki her fiyat aşırı fiyat değildir. Satış fiyatı zaten maliyet üzerinde olacak ki teşebbüs kâr etsin. Ancak hangi noktada aşırı fiyat oluşur? Bu hangi seviyedir? bunu belirlemek rekabet otoritesinin görevidir.²¹²

2.4.2. Aşırı Fiyatlandırma ve Fiyat Sıkıştırması

AB Rekabet Hukuku'nda mal ve hizmetlerin haksız sayılabilecek derecede aşırı yüksek fiyatlandırılması yasaklanmıştır.²¹³

Komisyon'un verdiği kararlarda da aşırı fiyatlamamanın bir rekabet ihlali olduğu ortaya konulmuştur. ABAD'ın United Brands kararında arz edilen ürünün ekonomik değerine kıyasla aşırı fiyat talep edilmesinin bir kötüye kullanma hali olduğu,²¹⁴ İDM'nin General Motors Continental²¹⁵ kararında ise verilen hizmetin ekonomik değerine oranla aşırı olan bir fiyatın ihlal anlamına geldiğine hükmedilmiştir.

Türk Rekabet Hukuku'nda, hâkim durumdaki bir teşebbüsün fiyatının sürekli bir biçimde ve önemli ölçüde rekabetçi fiyatın üzerinde olması hali aşırı fiyatlama olarak tanımlanmaktadır. Tekelci fiyatlama olarak da adlandırılan aşırı fiyatlama teşebbüsün tüketici refahında doğrudan bir kayba yol açmaktadır. Bu yönüyle teşebbüsün pazar gücünün avantajını kullanarak tüketiciden rant elde ettiği sömürücü nitelikte bir davranış olarak ifade edilmektedir.²¹⁶

Fiyat sıkıştırması ve aşırı fiyatlandırma kötüye kullanma türleri kapsamında “fiyat bazlı uygulamalar” arasında yer almaktadır. Fiyat sıkıştırması uygulamanın amacı açısından sınıflandırıldığı da rakibinin faaliyetlerini zorlaştıran, onun mevcut piyasadan çıkmasını sağlayan veya piyasaya girecek muhtemel rakiplerinde girişlerini engelleyen “dışlayıcı” uygulamalardandır. Dışlayıcı uygulamalar

²¹² Kurul'un 17.01.2014 tarihli ve 14-03/60-24 sayılı **Türkiye Petrol Rafineleri ve OPET kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=3b186e10-8a4d-4897-a49a-d8e5e2f1b21f>, s. 62-63, Erişim Tarihi: 27.01.2019.

²¹³ Bkz dn.7.

²¹⁴ İlk Derece Mahkemesi'nin **United Brands Kararı**, Judgment of the Court of 14 February 1978, United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission of the European Communities, Case 27/76, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=EN>, parag. 250, Erişim Tarihi: 09.02.2019.

²¹⁵ İlk Derece Mahkemesi'nin General Motors Kararı, Judgment of the Court of 13 November 1975, General Motors Continental NV v Commission of the European Communities, Case 26-75, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61975CJ0026>, parag. 12, Erişim Tarihi: 20.02.2019.

²¹⁶ A.g.k parag. 49-50.

tüketicilere dolaylı yoldan (rekabeti kısıtlayarak) etki eden uygulamalardır. Aşırı fiyatlandırma ise uygulamanın amacı açısından sınıflandırıldığı da “sömürücü” uygulamalardandır. Sömürücü uygulamalar tüketicilere doğrudan zarar veren uygulamalardır.²¹⁷

Danıştay’ın Türkiye Petrol Rafinerileri A.Ş. (Tüpraş) kararında rekabet hukukunun asıl amacının tüketici refahını sağlamak olduğu, tüketici refahında doğrudan bir kayba yol açan sömürücü davranışlarda hâkim durumdaki teşebbüs, fiyatlama ya da diğer uygulamalar yoluyla pazar gücünün avantajını kullanarak müşterilerinden rant elde etmektedir. Sömürücü nitelikteki davranışlardan aşırı fiyatlandırmanın tüketici refahında doğrudan bir kayba neden olan fiyat uygulamaları olduğu belirtilmiş ve rekabet hukuku boyutunda müdahale edilmesi yönünde yaklaşım izlendiği dile getirilmiştir.²¹⁸

Aşırı fiyatlandırma ABİDA madde 102(a) kapsamında “sömürücü” bir kötüye kullanım olup ABİDA madde 102(b) kapsamında fiyat sıkıştırması “dışlayıcı” bir kötüye kullanımdır. Aşırı fiyatlandırma ilgili pazardaki ürünün en yüksek yasal fiyatı ile ilgili olup firmanın maliyetleriyle ilgilidir. Fiyat sıkıştırması ise hâkim konumdaki teşebbüsün maliyetleri ile ilgili olarak aşırı olması değil, alt pazardaki ilgili ürünün fiyat ve asgari kâr marjı ile ilgilidir. Ancak üst pazarda sömürücü nitelikte olmayan aşırı fiyat yine de dışlayıcı nitelikte bir fiyat sıkıştırmasına yol açabilir.²¹⁹

Fiyat sıkıştırması uygulaması ile alt pazarda ki kâr marjının yetersiz veya negatif olması, dikey bütünleşik teşebbüs kadar etkin bir rakip olsa bile rakiplerin pazara girmelerine engel olmaktadır ki bu da fiyat sıkıştırmasını aşırı fiyattan ayırmaktadır.

Bir diğer fark; aşırı fiyatlandırma ve fiyat sıkıştırmasının tespiti için geliştirilen yasal testler birbirinden oldukça farklıdır. Aşırı fiyatlandırma da kabul edilen test ürününün ekonomik değeri ile fiyatı arasındaki ilişkiyi değerlendiren “Ekonomik Değer Testi – EDT”dir.²²⁰

²¹⁷ Barış Ekdi, **Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, 2010, s. 8-15, http://www.barisekdi.name/docs/HâkimDurum_100504.pdf, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

²¹⁸ Danıştay 13. Dairesi’nin 05.10.2018 tarihli ve 2014/2458 E., 2017/2511 K. sayılı **Tüpraş kararı**, s. 12, <https://www.rekabet.gov.tr/Safahat?safahatId=d16fdd4a-20bc-4a86-9087-6a60b7a28da5>, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

²¹⁹ O’Donoghue ve Padilla, s. 322.

²²⁰ Aşırı fiyat ve bu testin uygulandığı Kurul kararlarına örnek olarak; 11.10.2018 tarih ve 18-38/618-299 sayılı ÇELEBİ BANDIRMA LİMANI, 09.08.2018 tarih ve 17-26/397-176 sayılı

EDT iki aşamalı bir testtir. İlk aşama Fiyat-Maliyet Farkı Testi (FMFT ile inceleme konusu ürün/hizmetin fiyatı ile maliyeti; ikinci aşamada ise fiyatın kendi içinde ya da rakip ürün fiyatları ile karşılaştırılmasıdır. İlk aşamada ürünün fiyatı, maliyetleri ile makul miktardaki kârın toplamından, olağandan fazla olup olmadığı karşılaştırılır eğer fazla ise fiyatların aşırı olduğu kabul edilmektedir. İkinci aşama Fiyat Karşılaştırması Analizi (FKA) ile yapılan fiyat kıyaslamasında, teşebbüsün kendi fiyatlarıyla pazardaki benzer ürünlerin fiyatları karşılaştırılmaktadır.²²¹

Komisyon'un Telefonica kararında bir fiyat sıkıştırmasının alt ve üst pazar fiyatları arasındaki orantısızlıktan kaynaklandığı Telefonica'nın iddia ettiği gibi toptan fiyatın aşırı veya perakende fiyatın yıkıcı olması gerekmediği ifade edilmiştir.²²²

Kurul kararlarında; aşırı fiyatın tespitinde AB yaklaşımından farklı olarak fiyat karşılaştırmasına öncelik verdiği ve fiyat-maliyet analizine maliyetlerin kesin olarak hesaplanabildiği durumlarda yer verdiği görülmektedir. Kurul BELKO²²³ kararında maliyetlere ilişkin şirketin tüm muhasebe kaynaklı maliyetlerini analiz ederken Türkiye Elektrik Dağıtım A.Ş. (TEDAŞ) kararında ise fiyat-kâr marjı analizi ile toplam maliyetler dikkate alınarak ortalama birim maliyet hesaplanmış ve genel ortalama fiyatlar ile karşılaştırılmıştır.²²⁴

Fiyat sıkıştırması ve aşırı fiyat uygulamasındaki bir başka farklılık ise bir ürünün toptan fiyatının aşırı olmamasına rağmen fiyat sıkıştırmasına neden olabilmesidir. Fiyat sıkıştırması değerlendirmelerinde önemli olan nokta, hâkim teşebbüsün toptan ve perakende fiyatlar arasındaki farkın etkin hizmet sunan perakende rakip işletmecilerin hizmetlerini sürdürebilmelerine yetecek seviyede

İNCEKARALAR ve 27.10.2016 tarih ve 01.10.2018 tarih ve 18-36/584-285 sayılı SAHİBİNDEN.COM, Kurul'un 06.04.2001 tarihli ve 01-17/150-39 sayılı BELKO kararları sayılabilir.

²²¹ Kurul'un 11.10.2018 tarihli ve 18-38/617-298 sayılı Radontek Kararı, parag. 90-91, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=33af2858-3fc8-4ac2-b98c-feb403b632a8>, Erişim Tarihi: 03.06.2019.

²²² Radontek Kararı, parag. 283.

²²³ Kurul'un 06.04.2001 tarihli ve 01-17/150-39 sayılı **BELKO** kararı. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=819fa322-7700-4eab-962a-d5e535164df2>, Erişim Tarihi: 25.01.2019.

²²⁴ Kurul'un 11.10.2018 tarihli ve 18-38/618-299 sayılı **Çelebi Bandırma Liman İşletmeciliği Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=9341f434-a1b9-4935-8c1b-1a5ad7fa4897>, parag. 101, Erişim Tarihi: 25.01.2019.

olmasıdır. Bu seviyeye kadar yapılan toptan fiyat artışları aşın olsa dahi rakip işletmecilerin pazardaki varlıklarını etkilemeyecektir.²²⁵

2.4.3. Sözleşme Yapmayı Reddetme/ Mal Temininin Reddi ve Fiyat Sıkıştırması

AB dışlayıcı nitelikteki davranışlar kılavuzu AB Rehberi'nde, mal teminini reddetmeyi hâkim durumun kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilmesi için Komisyon'un yaklaşımına göre gereken şartlar şunlardır:

- a) Verilmesi reddedilen ürün veya hizmet, alt pazarda rekabet edebilmek için nesnel olarak zorunlu nitelikte olması,
- b) Alt pazardaki etkin rekabetin ortadan kalkmasına sebebiyet vermesi olasıdır.
- c) Tüketici zararına yol açması muhtemeldir.²²⁶

Sözleşme yapmayı reddetme hâkim durumdaki bir teşebbüsün ürettiği mal veya hizmetleri teşebbüslere sağlamaması veya bunların diğer teşebbüsler tarafından kullanılmasına izin vermemesidir.²²⁷

Serbest piyasa koşullarında her teşebbüs istediği firmaya mal veya hizmet satabilir. Dolayısıyla istemediği hiç bir işletmeye ürün veya hizmet verme zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak etkin bir rekabet için kötüye kullanmaların engellenmesi adına rekabet hukukunda mal ve hizmet temini için sözleşme yapmaya istisnalar getirilmiştir.

Rekabet hukukunda hâkim durumda olan bir teşebbüse ancak iki durumda satış yapma zorunluluğu getirilebilmektedir. İlk durumda mal talebinde bulunan müşterinin hâkim durumdaki teşebbüsün sürekli alıcısı durumunda olmalıdır. İkinci durumda ise müşterinin belli bir faaliyette bulunabilmesini sağlayan zorunlu unsura teşebbüs sahip olmalıdır. Teşebbüs bu durumların varlığında imkânları nispetinde ve makul şartlarla her isteyene bu mal veya hizmeti satmak zorundadır.²²⁸

²²⁵ Karabacak, s. 45.

²²⁶ AB Rehberi parag. 81.

²²⁷ Rekabet Sözlüğü s. 133.

²²⁸ Kurul'un 21.12.2000 tarihli ve 00-50/533-295 sayılı **Eti Holding A.Ş. Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=fd007da1-374f-4d47-bfb9-1f97d431ef2a>, s. 4-5, Erişim Tarihi: 21.06.2019.

Kılavuz'a göre sözleşme yapmayı reddetme; teşebbüsün ürettiği mal ya da hizmetler ile sahibi olduğu maddi ya da gayri maddi işletme unsurlarını diğer teşebbüslere sağlamaması ya da bunların diğer teşebbüsler tarafından kullanılmasına doğrudan veya dolaylı olarak izin vermemesidir. Bu mevcut bir sözleşme ilişkisinin kesilmesi veya yeni müşterilerin sözleşme taleplerinin reddedilmesi şeklinde olabilir. Bu koşulsuz reddetme olabileceği gibi rakiplerle çalışmama ya da kendisi ile alt pazarda rekabet etmemesi gibi koşullu reddetme de olabilir.²²⁹

Kurul herhangi bir sözleşme yapmayı reddetme iddiasını değerlendirirken ihlalin tespitinde belirli koşulların eş zamanlı olarak birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu koşullar; teşebbüsün ilgili ürün pazarında hâkim durumda olması, reddetmeye konu olan ürünün veya hizmetin alt pazarda etkili bir rekabet için gerekli olması, alt pazarda etkili rekabetin ortadan kalkmasına sebep olması ve reddetmenin tüketicilere zarar vermesi ihtimalinin bulunmasıdır.²³⁰

Bu bağlamda hem AB hem de Türk Rekabet Hukuku'nda mal vermeyi ya da sözleşme yapmayı reddetme ile fiyat sıkıştırması benzer özellikler taşımaktadır. Buna göre her iki ihlal de mevcut rakipleri pazardan çıkarma, yeni giriş yapmak isteyen rakipleri de engelleme amacıyla dışlayıcı niyetle yapılmakta, belirli şartların var olması ile gerçekleşmesi durumunda tüketiciye zarar vermesidir. Farklılık ise fiyat sıkıştırması fiyat ilişkili iken sözleşme yapmayı veya mal vermeyi reddetme fiyatla ilişkili olmayan ihlallerdir.

Crandall ve Singer'e²³¹ göre fiyat sıkıştırması, girdi fiyatının rakiplerin maliyetlerini karşılamasına izin vermeyecek ve alt pazarın rekabeti engellemeye neden olacak kadar yüksek belirlendiğinde ortaya çıkan sözleşme yapmayı reddetmenin özel bir türüdür.²³²

²²⁹ Kılavuz parag. 38-40.

²³⁰ Kurul'un 03.05.2019 tarihli ve 12-24/710-198 sayılı **Digitürk Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=d1d667cc-2585-450d-8053-e3f349949a3c>, parag. 56, Erişim Tarihi: 22.06.2019.

²³¹ Robert W. Crandall and Hal J. Singer, **Are Vertically Integrated DSL Providers Squeezing Unaffiliated ISPs (and Should We Care)?**, 2005, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=710601, Erişim Tarihi: 22.06.2019.

²³² Crandall ve Singer, s. 1.

Bu görüşe benzer bir sonuç da Kurul'un Nuh Çimento²³³ kararında ifade edilmektedir. Detaş Beton Sanayi A.Ş (Detaş) tarafından; Nuh Çimento San. A.Ş.'nin (Nuh Çimento) hâkim durumda bulunduğu İstanbul Anadolu yakasındaki çimento pazarında bu gücünü kullanarak hazır beton pazarında kendi şirketi Nuh Beton A.Ş. (Nuh Beton) için maliyetlerin altında ücret belirleyerek fiyat sıkıştırması uyguladığı iddiasını değerlendirmiştir.

Kurul fiyat sıkıştırmasını mal vermeyi reddetme (anlaşmaya yapmayı reddetme) eyleminin alt kollarından biri olarak tanımlamış ve üst pazardaki (çimento pazarında) hâkim durumun tek taraflı davranışlar yoluyla alt pazarda (hazır beton pazarında) dışlayıcı kötüye kullanılması hallerinden birisi olduğunu ifade etmiştir.²³⁴

2.4.4. Fiyat Ayrımcılığı ve Fiyat Sıkıştırması

Piyasa ekonomisi, piyasa aktörlerinin serbestçe fiyat kararları almasıyla oluşan bir ekonomik sistemdir. Teşebbüs bu sistemde istediği fiyatı belirleme ve müşterilerini seçebilme özgürlüğü bulunmaktadır. Ancak bu serbestinin ayrımcılık niyetiyle kullanılması kötüye kullanma teşkil edebilir.²³⁵

Dolayısıyla eğer bir işletmeci arz ettiği aynı ürünü farklı müşterilerine haklı bir gerekçe olmaksızın farklı fiyatlarla satışını gerçekleştiriyorsa bu durum ekonomik anlamda fiyat ayrımcılığı oluşturmaktadır.

Komisyon'a göre; ABİDA madde 102 (c) eşdeğer işlemler için farklı koşullar uygulayarak rekabette rakipleri dezavantajlı konuma getirmesi fiyat ayrımcılığının yasal dayanağı olarak kabul edilmektedir. Fiyat ayrımcılığı yapılmak istenmesinin nedeni ise şirketler tüketici rantını artırabilir ve böylece kârlarını artırabilir. Firma tüketicileri her birim için ödeme yapma isteklerine bağlı olarak farklı müşteri gruplarına ayırabilme yeteneğine sahip olmalıdır. Bu farklı gruplar teşebbüsün kârı artırmak için kullanmasına olanak tanır. Ayrıca dikey olarak bütünleşmiş firmalar

²³³ Kurul'un 07.10.2010 tarihli ve 10-63/1317-494 sayılı **Nuh Çimento Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=2ac36558-9465-487a-8439-2d500f093cf3>, s. 2, Erişim Tarihi: 21.01.2019.

²³⁴ Ag.k. s. 2.

²³⁵ Kurul'un 22.08.2018 tarihli ve 17-27/451-193 sayılı **Umuma açık mahallerde ve radyo, televizyon kuruluşlarında yayımlanacak müzik eserlerinin kullanımı ile ilgili Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=14283a71-1265-45d8-905e-ff578e96c9d2>, parag. 298, Erişim Tarihi: 22.01.2019.

bağlamında fiyat ayrımcılığı rakiplerin maliyetlerini yükseltmek ve alt pazardaki rakiplerini dışlamak için bir araç olabilir. Ancak fiyat ayrımcılığı sömürücü fiyat anlayışıyla rakiplere değil de tüketici refahına zarar verebilir. Fiyat ayrımcılığının ekonomik etiklerinden biri de dikey bütünleşmenin olduğu bir yapıda fiyat çifte marj sıkışıklığı yaratarak rakiplerini dışlama için güdüleyebilir.²³⁶

Teşebbüs, fiyat ayrımcılığını doğrudan ve dolaylı olmak üzere iki farklı yöntemler uygulayabilir. Hâkim durumdaki teşebbüslerin farklı satış fiyatları uygulamaları ile oluşan ayrımcılık doğrudan fiyat ayrımcılığı olarak nitelendirilirken, dolaylı fiyat ayrımcılığı ise satış fiyatı haricindeki unsurlar sebebiyle alıcılar için farklı fiyat oluşması anlamına gelmektedir.²³⁷

Doğrudan fiyat ayrımcılığı üç farklı şekilde yapıldığı ekonomik olarak kabul edilmektedir. Bunlar; Birinci derece fiyat ayrımcılığı, teşebbüs her müşteriye ödemek istediği en yüksek fiyat üzerinden satış yapar. İkinci derece fiyat ayrımcılığı ise aynı mal veya hizmetin belirli bir miktarı için belirli bir fiyat talep edilirken her ilave miktar için de farklı fiyatlar talep edilmektedir. Üçüncü derece fiyat ayrımcılığı ise teşebbüslerin farklı talep yapısına sahip müşterilerine farklı fiyat uygulamasıdır.²³⁸

Birinci derece fiyat ayrımcılığı için her bir alıcının bir ürün aldığı firmanın tüm müşterilerinin ödemeyi arzu ettiği en yüksek fiyatı biliyor olduğu ve ürününün ikinci el satışını engelleyebildiği bir durumdur. İkinci derece fiyat ayrımcılığında ise uygulamada pek çok örneği olan ve genellikle elektrik, doğalgaz, su ve telefon gibi hizmetlerin sağlanmasında ve marketlerde görülmektedir. Belirli bir miktara kadar belirli bir fiyat, sonraki ek miktarlar için daha düşük bir fiyat uygulanması şeklinde oluşur. Üçüncü derece fiyat ayrımcılığında ise, hâkim durumdaki teşebbüs alt pazarı müşterilerin taleplerini etkileyen unsurları dikkate alarak gruplara ayırır ve aynı grup içindeki müşterilere aynı fiyat uygulanırken her gruba farklı fiyat uygulanır.²³⁹

²³⁶ Penelope Papandropoulos, **How should price discrimination be dealt with by competition authorities?**, **Droit & économie**, Concurrences N° 3-2007 – pp.34-38, 2007, http://ec.europa.eu/dgs/competition/economist/concurrences_03_2007.pdf, s. 34-35, Erişim Tarihi: 23.01.2019.

²³⁷ Ümit Görgülü, **Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Kapsamında Fiyat Ayrımcılığı Uygulamaları**, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/32-pdf>, s. 16-21, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

²³⁸ Kurul'un 22.08.2018 tarihli ve 17-27/451-193 sayılı **Müzik Eserleri Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=14283a71-1265-45d8-905e-ff578e96c9d2>, s. 106, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

²³⁹ Görgülü s. 17-19.

İkinci derece fiyat ayrımcılığında miktar arttıkça uygulanan fiyat da düşer. Örneğin; Turkcell 1.000 dakika (dk.) + 1.000 kısa mesaj (SMS) + 10 Gigabyte (GB) internetin dâhil olduğu Platinum 10 Paketi 99TL'den satmaktadır. Eğer bu paket içeriklerinden bir tanesi için bile limit aşıldığında ilave dk., SMS veya GB ücreti talep etmektedir.²⁴⁰ Üçüncü derece fiyat ayrımcılığına örnek olarak Turkcell'in memurlar için Turkcell Kamu tarifesini,²⁴¹ öğrenciler için Genç Turkcell GNC²⁴² tarifesini örnek verilebilir.

Dolaylı fiyat ayrımcılığında hâkim durumdaki teşebbüs müşterilerine aynı ürünü aynı fiyattan satış yapmasına rağmen fiyatlama dışındaki unsurlardan kaynaklanan nedenlerle müşterilere farklı fiyatlar uygulanmaktadır. Teşebbüsün bazı alıcılarına indirim yapması ve parasal ödemelerde bulunması olmak üzere iki kategoriye ayrılmaktadır. Bunlar; indirim sistemleri (sadakat indirimleri, hedef indirimleri, üst dilim indirimleri) ve ödeme suretiyle yapılan ayrımcılıktır.²⁴³

Hedef İndirimi: Belirli bir ürün veya hizmetin satışında yıllık hedeflere ulaşılması sonucunda yapılan indirimdir.²⁴⁴ Bu indirimler, teşebbüs tarafından hedeflerin ve indirim koşullarının alıcıların tamamı için aynı belirlenmemesi durumunda ayrımcılık rekabet ihlali oluşturmaktadır.

Sadakat İndirimleri: Alıcının belli bir dönemdeki ihtiyaçlarının tamamını ya da önemli bir kısmını ya da artan orandaki bir kısmını indirim veren sağlayıcıdan sağlaması karşılığında verilen indirimlerdir.²⁴⁵ Hâkim durumdaki teşebbüs müşterilerine ihtiyaçlarını rakiplerinden almayıp kendisinden mal almaları koşuluyla indirim uygular. Böylelikle diğer rakipler piyasada alıcı bulamayacaklarından pazara yeni giriş yapmak isteyen rakipler için giriş engeli oluşturacağı gibi var olan rakiplerinde piyasa dışına çıkmasına neden olabilecektir.

²⁴⁰ İlgili paket ve benzeri paketler hakkında Turkcell tarafından "Tarife Paket Bitimi Sonrası Kullanımların Ücretlendirilmesi" olarak müşterilerini "https://www.turkcell.com.tr/tr/hakkimizda/duyurular/tarife-paket-bitimi-sonrasi-kullanim-grup-2" internet adresinden bilgilendirme yapmaktadır.

²⁴¹ KAMU Özel Paketinden Paketten Cumhurbaşkanlığı, Bakanlıklar ve bağlı kurumların çalışanı belgesi ibrazı ile bireysel aboneler yararlanabilir. <https://www.turkcell.com.tr/paket-ve-tarifeler/konusma/kamu-ozel-paketi> adresinde katılım koşulları hakkında detaylı bilgi elde edilebilir.

²⁴² Genç Türkcell'i olabilmek için 25 yaş sınırı bulunmaktadır. Kampanyaya sadece 25 yaş ve altı bireysel kullanıcılar kullanabilmektedir. <https://www.turkcell.com.tr/gncrckcl> adresinde katılım koşulları hakkında detaylı bilgi elde edilebilir.

²⁴³ Görgülü s. 21-28.

²⁴⁴ Rekabet Sözlüğü s. 92.

²⁴⁵ Rekabet Sözlüğü s. 131.

Üst Dilim İndirimleri: Alıcıların sadece indirim hedefinin üzerindeki alımları için indirim alabildiği indirim sistemleridir.²⁴⁶ Teşebbüs müşterilerinin temel ihtiyaçlarının %75-80 gibi kendisinden alıp geri kalanını da başka teşebbüsten almakta ise geriye kalan %20-25 oranı da kendisinden satın alması durumunda indirim uygulanır.²⁴⁷

Fiyat sıkıştırmasında teşebbüs girdiyi alt pazardaki rakiplerine belirli bir fiyat üzerinden satabilir. Ancak alt ve üst pazarda bir ekonomik bütünlüğü temsil ettiklerinden alt pazarda yeteri kadar kâr elde etmese dahi üst pazarda azami kârı elde edeceği gizli bir fiyat ayrımcılığı uygulamış olacaktır. Teşebbüs fiyat ayrımını doğrudan dikey bütünleşik yapıda olduğu kendi alt pazar koluna daha düşük bir fiyat da uygulayabilir. Bu da açıkça kendi alt pazar kolu ve rakipleri arasında fiyat sıkıştırması aracılığıyla fiyat ayrımcılığı yapması demektir.

Fiyat ayrımcılığı tüketicinin refahına olumsuz etki sağlar dolayısıyla alıcılara etki eden bir ihlaldir. Fiyat sıkıştırmasında ise fiyat ayrımcılığı doğrudan tüketicilere değil alt pazardaki rakiplere karşı uygulanmaktadır. Bu nedenle yeni rakiplerin pazara girişleri engel görmesi ve de mevcut rakiplerin piyasadan çıkışlarını hızlandırmasına neden olacak ve rakipler piyasadan dışlanmış olacaktır. Sonuçta azalan rekabet tüketici refahına olumsuz yansıyacaktır.

2.4.5. İlgili Çapraz Sübvansiyon ve Fiyat Sıkıştırması

Tek başına uygulandığında rekabet ihlali kabul edilmeyen²⁴⁸ ve ilgili teşebbüsün bir alandaki iktisadi ve hukuki gücünün avantajlarını kullanarak faaliyetlerinden elde ettiği geliriyle hâkim durumda olmadığı başka bir alandaki faaliyetini finanse etmesidir.²⁴⁹ Bu yönüyle teşebbüs rekabete açık olan pazardaki

²⁴⁶ Rekabet Sözlüğü s. 154.

²⁴⁷ Görgülü s. 27.

²⁴⁸ Çapraz sübvansiyonun kendisi tek başına bir ihlal oluşturmamakta, kavram rekabet hukukunca yasaklanmış davranışları gerçekleştirebilmek amacıyla kullanılan bir araç haline geldiği durumda ihlal niteliği kazanmaktadır. Dolayısıyla, çapraz sübvansiyonun rekabet hukuku anlamında ihlal olarak kabul edilebilmesi, kavramın yıkıcı fiyatın finansman aracı haline geldiğinin gösterilmesi ile mümkündür. Bu anlamda kavram yıkıcı fiyatlamadan ayrı/ondan farklı bir kötüye kullanma hali olmaksızın, hâkim durumun kötüye kullanılması hallerinden biri olan yıkıcı fiyatlamanın uygulama döneminde ortaya çıkan zararların finanse edilme yolunu oluşturmaktadır. (Kurul'un 09.10.2008 tarih ve 08-57/912-363 sayılı kararı, s. 21, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=47f1b1c2-4a57-4f51-8bc6-5b69f1792791>, Erişim Tarihi: 20.06.2019.

²⁴⁹ Rekabet Sözlüğü s. 62.

faaliyetlerine rekabete kapalı olan pazardaki faaliyetlerinden elde ettiği gelirle destek olmaktadır. Bu nedenle çapraz sübvansiyon maliyet transferi olarak nitelendirilebilir.

Fiyat sıkıştırmasında dikey bütünleşik yapıdaki teşebbüsün üst ve alt pazardaki fiyatlandırma stratejisi ile rakiplerin kâr marjları azaltılmaktadır. Teşebbüs bunu hâkim konumda olduğu üst pazarda girdiyi maliyetlerin üzerinde aşırı fiyatlandırırken, hâkim konumda olmadığı ve üst pazardaki gücünü aktararak finansal olarak desteklediği alt pazarda maliyetlerin altında yıkıcı bir fiyatlandırma yapması durumunda çapraz sübvansiyon marj sıkıştırmasıyla sonuçlanır.²⁵⁰

Fiyat sıkıştırmasının çapraz sübvansiyon ile gerçekleşmesi alt pazarda etkin bir rekabet piyasasının oluşmasını engelleyebilmektedir. Teşebbüs kaldıraç etkisi ile üst pazardaki gücünü alt pazardaki ekonomik bütünlük içinde olduğu iştirakine finansal desteğini aktarması nedeniyle yüksek maliyetlerden etkilenmeyecek ve de rakiplerine karşı rekabete aykırı bir üstünlük yaratacaktır.

Komisyon'un sıvı ve yarı sıvı gıdaların kartonlarda ambalajlanması alanında dünya liderlerinden The Tetra Pak Group Of Companies (Tetra Pak) şirketler grubunun fiyatlandırma stratejisinin şikâyet konusu olduğu soruşturmada grup hem taze ürünlerin aseptik²⁵¹ olmayan ambalajlama alanında hem de gerçek bir tekel olduğu uzun ömürlü ürünlerin aseptik ambalajlama alanında faaliyet gösteren bir tekeldir.²⁵²

Topluluktaki aseptik sektörün yapısı yarı-tekelcidir ve Tetra Pak hem kartonlar hem de paketleme makineleri pazarında % 90 ila 95 paya sahip olup hâkim durumdadır.²⁵³

Komisyon, Tetra Pak'ın hem aseptik hem de aseptik olmayan makina ve karton pazarlarında, AET Antlaşması'nın 86. maddesi anlamında baskın konumunun

²⁵⁰ BTK, **Rekabet Problemleri ve Fonksiyonel Ayrım: Kapsam, Uygulama, Deneyimler ve Öneriler**, Sektörel Araştırma ve Stratejiler Dairesi Başkanlığı, 2009, s. 12, Ankara, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/slug/fonksiyonel-ayrim.pdf>, Erişim Tarihi: 24.01.2019.

²⁵¹ Başta süt ve çeşitli süt mamulleri olmak üzere, meyve suları ve pulpları, soslar, çorbalar, bebek mamaları, salça, puding, çay, soya ürünleri çeşitli içecekler ve benzer ürünlerin steril ambalajlara doldurulup, ambalajın yeniden kontaminasyona yol açmayacak şekilde kapatılmasını kapsayan bir uygulamadır. ASEPTİK AMBALAJLAMA <https://www.foodelphi.com/tag/aseptik-ambalajlama/> Erişim Tarihi: 24.01.2019.

²⁵² Komisyon'un **Tetra Pak 2 Kararı**, Commission Decision Of 24 July 1991 Relating To A Proceeding Pursuant To Article 86 of the EEC Treaty, IV/31043, Tetra Pak II, Official Journal of the European Communities No L 72/ 1, parag. 1, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31992D0163&from=EN>, Erişim Tarihi: 19.07.2019.

²⁵³ Tetra Pak 2 Kararı parag. 12.

kötüye kullanıldığını kabul etmiş ve fiyatlandırma stratejisine ilişkin tespitinde; aseptik pazardaki hâkim konumuna dayanarak kendisi için daha az önemli başka bir pazarda rakipleri dışlayıcı fiyatlandırma ile satış yapabildiğini tespit etmiştir.²⁵⁴

Komisyon, Tetra Pak sıvı gıdaların ambalajlanmasına yönelik aseptik makina ve kartonlardaki pazarlarda baskın bir konumda olduğunu ve kötüye kullanıldığını tespit ederek yaptırım uygulamıştır. Karara itiraz eden Tetra Pak İDM'ye başvuru yapmıştır.

İDM, Tetra Pak'ın fiyatlandırma stratejisine ilişkin olarak, satış fiyatlarının ortalama maliyetlerin altında olduğu sürece dışlayıcı nitelikte olacağını ve hem aseptik olmayan UHT süt pazarındaki lider konumu hem de aseptik ve aseptik olmayan iki pazar arasında bağlantı olması sebebiyle 86. madde çerçevesinde incelenme için yeterli olduğunu hatta çapraz sübvansiyon yapıldığının kanıtlanmasına da ihtiyaç olmadığı ifade edilmiştir.²⁵⁵

Komisyon ve İDM'nin tespitlerinde hâkim konumdaki teşebbüsün bu avantajını kullanarak bağlantılı pazarlarda fiyatlandırmaların maliyet atında olması durumunda sübvansiyona izin vermemekte ve dışlayıcı niyetle yapıldığını değerlendirmektedir.

Dolayısıyla AB çapraz sübvansiyonu belirli bir pazarda hâkim bir konuma sahip bir teşebbüsün herhangi bir nesnel gereklilik olmaksızın hâkim konumda olmadığı bağlantılı fakat ayrı bir pazardaki tüm rekabeti ortadan kaldırmak amacıyla yapılan maliyetin altındaki fiyat indirimlerini, ATAD'ın AKZO kararındaki ilkeler gereği bir pazarın diğer pazarı finanse etmesini yasaklamaktadır.²⁵⁶

²⁵⁴ Tetra Pak 2 Kararı parag. 105.

²⁵⁵ İlk Derece Mahkemesinin **Tetra Pak Kararı**, Tetra Pak v Commission, Judgment Of The Court Of First Instance (Second Chamber) 6 October 1994, Case T-83/91, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61991TJ0083&from=EN>, parag. 185-186, Erişim Tarihi: 21.06.2019.

²⁵⁶ Tetra Pak Kararı parag. 115.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

AB VE TÜRKİYE UYGULAMASINDA FİYAT SIKIŞTIRMASI

3.1. FİYAT SIKIŞTIRMASINA AB KOMİSYONU VE ABAD'IN YAKLAŞIMINA İLİŞKİN KARAR ÖRNEKLERİ

Özellikle Mayıs 2003 tarihinden itibaren Komisyon'un Alman telekomünikasyon operatörü DT ile başlayan fiyat sıkıştırması kararları Avrupa rekabet otoriteleri tarafından sık sık gündeme alınmaktadır. Bu bölümde Avrupa rekabet otoriteleri tarafından fiyat sıkıştırması olarak değerlendirilen soruşturma ve davalara yer verilmiş olup hangi unsurlara dikkat ettikleri hakkında değerlendirmelere yer verilecektir.

3.1.1. Komisyon'un “National Carbonising” Kararı²⁵⁷

Fiyat sıkıştırması kavramını kullanmasa da Komisyon “National Carbonising” kararında fiyat sıkıştırmasının hangi koşullar altında oluşacağını ele almıştır.

National Coal Board (NCB) İngiltere’de %95 pazar payıyla kömür pazarında (üst pazarda) ve son kullanıcılara hizmet eden kuruluşu olan National Smokeless Fuels (NSF) aracılığı ile %80 pazar payıyla ham maddesi kömür olan kok kömürü pazarında (alt pazarda) hâkim konumdadır.

Alt pazarda rakip kok kömürü üreticisi olan şikâyetçi National Carbonising Company (NCC), NCB’nin NSF’ye uyguladığı fiyat karşısında kendisine uyguladığı fiyatla ilgili pazarda rekabet etmesinin mümkün olmadığını iddia etmiştir. NCC, NCB’nin sattığı kok kömürünün fiyatının kendisinin sattığı fiyattan daha düşük olduğunu ifade etmiştir.

Şikâyeti değerlendiren Komisyon, bir hammadde üretiminde hâkim konumda olan, hammaddeyi işleyen bağımsız üreticilere uyguladığı fiyatı kontrol edebilen ve

²⁵⁷ Komisyon’un **National Carbonising Kararı**, O.J. L 35/6, 10.2.1976 Commission Decision of 29 October 1975, <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31976D0185&from=EN>, Erişim Tarihi: 17.04.2019.

bu üreticilerle rekabet halinde aynı ürünü üreten bir teşebbüs, alt pazardaki rekabeti ortadan kaldıracak şekilde davranması durumunda hâkim konumunu kötüye kullanabileceği ilkesinden hareketle, hâkim konumdaki teşebbüsün makul etkinlikteki rakip işletmecilerin uzun dönemde pazarda faaliyetlerini sürdürebilmeleri için yeterli bir marj sağlayacak şekilde fiyatlandırma yapması zorunluluğunu sonucuna varmıştır.²⁵⁸

Komisyon fiyat sıkıştırması ifadesini kullanmamış olmasına rağmen bir marj sıkıştırmasının varlığında hâkim konumdaki teşebbüsün alt piyasada sürdürülebilir bir şekilde kârlı ticaret yapamayacak makul derecede etkili bir rakibin daha uzun vadede hayatta kalmasını sağlamak için yeterli marjın olması gerektiğini vurgulamıştır.

Böylelikle hâkim durumun kötüye kullanılmasının marj sıkıştırması ile nasıl oluşabileceği açıklanmıştır. Dikey bütünleşik bir firmanın belli bir girdi pazarında (üst pazar) ve bu girdiler kullanılarak hizmet üretilen alt pazarda hâkim durumda olması, alt pazarda girdi alan rakiplerin varlığı, alt pazarda faaliyet göstermek için bu girdinin zorunlu unsur niteliğinde olması, sağlanan girdinin alt pazardaki firmanın maliyetlerinin önemli bir kısmını oluşturması, üst pazarda hâkim olan firmanın alt ve üst pazardaki fiyatlamalar yoluyla alt pazardaki rakiplerinin makul bir kâr elde etmesini engellemesi, dışlayıcı niyet davranışının olması ve söz konusu davranışın alt pazardaki rekabeti ortadan kaldırması unsurları bu soruşturmada ihlal şartları olarak ortaya çıkmıştır.

3.1.2. Komisyon'un Napier Brown - British Sugar Kararı²⁵⁹

Komisyon'un ilk kez bir fiyat sıkıştırması ihlalini tespit ettiği karardır. Komisyon hem ham şeker hem de perakende paketlenmiş şeker pazarlarında hâkim konumda olduğu tespit edilen British Sugar'ın (BS), perakende pazara yeni giriş yapmak isteyen rakibi Napier Brown (NP)'u pazardan dışlamak için fiyat sıkıştırması da dâhil çeşitli rekabete aykırı eylemlerde bulunduğu dair şikâyeti incelenmiştir.

²⁵⁸ National Carbonising Kararı s. L 35/7.

²⁵⁹ Komisyon'un **Napier Brown - British Sugar Kararı**, Commission Decision Case No IV/30.178 Napier Brown — British Sugar, No L 284/41, 19.10.1988, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31988D0518&from=EN>, Erişim Tarihi: 25.04.2019.

Bu olayda toptan pazardaki paketlenmemiş şekerin fiyat seviyesi değişmezken perakende pazardaki fiyatlar aşağıya çekilmiştir. Komisyon'un kararında, *"hem hammadde hem de türetilmiş ürün pazarında hâkim durumda olan firma tarafından hammadde için rakiplerine sunulan toptan fiyat ile kendi türetilmiş ürününün fiyatı arasındaki kendi alt pazar dönüşüm maliyetlerine yetmeyen marjın"*²⁶⁰ ihlale neden olduğunu belirtmiştir.

BS'nin fiyatı düşürme kampanyalarının paketleme ve satış faaliyetlerinde BS'nin kendisi kadar etkin olan perakende şeker satıcısı ve ambalajcısı rakibi için uzun dönemde pazarda kalmasına yetmeyecek marj bıraktığı gerekçesiyle BS'nin fiyatlandırma politikasının NB'yi pazardan dışlamak için hâkim durumunu kötüye kullandığı sonucuna varmıştır.²⁶¹

3.1.3. Komisyon'un Industrie des Poudres Spheriques (IPS) Kararı²⁶²

İşlenmiş kalsiyum metal üreticisi olan IPS, AB'deki tek kalsiyum metal üreticisi olan Pechiney Electrometallurgie'yi (PEM) toptan pazardaki girdi fiyatı ile perakende pazardaki ürün fiyatı arasında yeteri kadar bir kâr marjı bırakmayarak rekabete aykırı fiyatlandırma politikası uyguladığını ve toptan pazarda girdi arzını reddettiğini belirterek hâkim durumun ihlal edildiği yönünde şikâyet etmiştir.

IPS dikey entegre yapıdaki tedarikçisini (PEM) hammadde için aşırı fiyat ve türetilen ürün için yıkıcı fiyatlardan tahsil etmekle suçladı.

IPS PEM'in işlenmemiş kalsiyum metal için kendisine sunduğu fiyatın aşırı fiyat olduğunu ve bu fiyatla PEM'in kırılmış kalsiyum metal fiyatı arasındaki marjın rakip bir işletmenin bu şartlar altında rekabet edebilmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle temyize gitmiştir. Komisyon ise PEM'in rakip işletmecilere sağladığı işlenmemiş kalsiyum metalin özellikli bir girdi olması ve bunun da üretiminde PEM'e ek maliyet getirdiğini, PEM'in de bu ek maliyeti toptan fiyat fiyatına artış olarak yansıttığını tespit ederek IPS'nin iddiasını reddetmiştir.

²⁶⁰ British Sugar Kararı parag. 66.

²⁶¹ British Sugar Kararı parag. 65.

²⁶² İlk Derece Mahkemesi'nin **Industrie des Poudres Spheriques (IPS) Kararı**, Industrie des Poudres Spheriques SA v Commission, Judgment Of The Court Of First Instance (Fifth Chamber, Extended Composition), Case T-5/97, 2000, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61997TJ0005&from=EN>, Erişim Tarihi: 25.10.2018.

İlk Derece Mahkemesi (ABİDA sonrası yeni adıyla “Genel Mahkeme”) bu kararında fiyat sıkıştırmasının; işlem görmemiş ürün pazarında hâkim konumda olan bir işletmeci bu ürünün işlendiği alt pazarda kendi üretim bölümünde de bu ürünü kullanmaktayken aynı zamanda da diğer işletmelere rekabet edebilmeleri için yeterli miktarda kâr marjının olmadığı bir fiyat seviyesinden bu ürünü sattığı zaman oluşabileceğini ifade etmiştir. Bu bağlamda bir üreticinin hâkim bir konumda bile olsas ürünlerini üretim maliyetinin altında satmak zorunda olmadığına dikkat çekilmiştir.²⁶³ Böylelikle bu karar ile fiyat sıkıştırması net bir şekilde tanımı açıklanmıştır.

Komisyon ve ABAD uygulanan fiyatın IPS’yi pazardan dışlayacak düzeyde olmaması, PEM’in üst pazardaki ürününün IPS’nin alt pazardaki üretimi için tek kaynak olmaması ve alternatif arz kaynaklarından da temin edebildiği gerekçesiyle fiyat sıkıştırması uygulandığı yönündeki iddiaları reddetmiştir.

3.1.4. Komisyon’un Telefonica Kararı²⁶⁴

Komisyon’un fiyat sıkıştırması uygulayarak hâkim durumun kötüye kullanılmasını yasaklayan Roma Antlaşması eski Madde 86’nın (ABİDA yeni 102. Madde) ihlal edildiğine dair telekomünikasyon sektörüne ilişkin kararlardan biri de Telefonica kararıdır.

Komisyon teşebbüsün özellikle perakende fiyatları belirleme konusunda serbestisi olduğunu belirtmiş ve İspanyol sektörel düzenleyici otoritenin toptan satış fiyatlarını yeniden belirlemesiyle ihlalin sona ermiş olmasına rağmen teşebbüsün rekabet kurallarını ihlal ettiğine karar verilmiştir. Bu kararda fiyat sıkıştırmasının AB uygulamalarında ayrı bir ihlal türü olarak ele alındığı görülmektedir.

Söz konusu karar Avrupa Komisyonu’nun fiyat sıkıştırmasını ne şekilde belirlediği ve regüle edilmiş pazarlarda Komisyon’un ihlal gerçekleştikten sonraki (ex post) müdahale etme yetkisini göstermesi bakımından önem taşımaktadır.²⁶⁵ Şikâyetçi, İspanya’da sabit ve mobil bir telekomünikasyon operatörü olan France

²⁶³ IPS Kararı parag. 178-179.

²⁶⁴ Bkz. dn.129.

²⁶⁵ Gönenç Gürkaynak, **Rekabet Hukuku**, Rekabet Hukuku Teorisi, Rekabet Hukuku Uyum Programları, Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, Mayıs 2012, <http://www.ceis.org.tr/dergi/2012mayis/rekabethukuku.pdf>, s. 54, Erişim Tarihi: 25.04.2019.

Telecom España S.A.'dir (France Telecom). Şikâyet edilen ise İspanya'da yerel ağa erişim ve toptan hizmet sağlama yükümlüsü Telefonica'dır.

Şikâyetin ana konusu genişbant internet erişim piyasalarında Telefonica'nın yan kuruluşlarının²⁶⁶ son kullanıcıları için talep ettikleri perakende satış fiyatlarının Telefonica'nın rakiplerinin rekabet etmesini sağlamak için yeterli olmadığı iddiasıdır.²⁶⁷

İddialara ilişkin incelemede, İspanya'da toptan genişbant internet erişim piyasalarında hâkim konumda olan Telefonica Eylül 2001'den Aralık 2006'ya kadar perakende fiyatları ile bölgesel düzeyde toptan satış fiyatı arasındaki marjın ve perakende fiyatları ile ulusal düzeyde toptan satış fiyatı arasındaki marjın fiyat sıkıştırması yaratarak 86. maddeyi ihlal edildiği tespit edilmiştir.

Komisyon, bölgesel ve ulusal düzeydeki toptan genişbant internet erişimi pazarlarını ilgili toptan ürün pazarları olarak belirlenmiş ve İspanya'da 1999'dan bu yana toptan bölgesel erişim sağlayan tek operatör olarak ulusal düzeyde telekomünikasyon ağına sahip olması, kapsam ve ölçek ekonomisinden faydalanması gibi gerekçelerle Telefonica'yı hâkim konumda kabul etmiştir.²⁶⁸

İlgili perakende ürün pazarı olarak hem konut hem de konut dışı kullanıcılar için pazarlanan, ADSL veya herhangi bir başka teknoloji aracılığıyla sağlanan tüm standart genişbant ürünleri olarak belirlemiştir.²⁶⁹

Kararda fiyat sıkıştırmasının alt ve üst pazar fiyatları arasındaki orantısızlık nedeniyle oluştuğu ve fiyat sıkıştırmasının oluşması için toptan fiyatın kendi başına aşırı olduğunu veya perakende fiyatın kendisinin yıkıcı olmasının gerekmediği ifade edilmiştir.²⁷⁰

Eylül 2001 – Aralık 2006 dönemlerinde Telefonica'nın, bölgesel toptan satış fiyatları ile perakende fiyatları arasında ve perakende fiyatları ile ulusal toptan satış fiyatı arasında bir marj sıkışması uygulayarak hakim konumunu kötüye kullandığı tespit edilmiştir.²⁷¹

²⁶⁶ Ana şirket Telefónica S. A. ve genişbant toptan ve perakende internet erişim pazarlarında faaliyet gösteren kendisine bağlı ortaklıkları ise Telefónica de España, S. A.U. ("TESAU"), Telefónica Data de España, S. A.U. ("TDATA") ve Terra Networks España S. A. ("TERRA")'dır.

²⁶⁷ Telefonica Kararı parag. 26.

²⁶⁸ Telefonica Kararı parag. 223-232.

²⁶⁹ Telefonica Kararı parag. 161.

²⁷⁰ Telefonica Kararı parag. 283.

²⁷¹ Telefonica Kararı parag. 285.

Hâkim durumdaki teşebbüsün alt pazardaki maliyetleri yükselterek fiyat sıkıştırması uygulayan teşebbüsün kendisinin toplamda zarar etmemesine rağmen eşit etkinlikteki rakiplerin zarar etmesine yol açtığı, böyle bir davranışın da pazardaki mevcut rekabetin korunmasını ya da gelişmesini engellemesinin muhtemel olduğu kararda ifade edilmiştir.²⁷²

ABAD bu kararı ile teşebbüsün perakende pazar fiyatları ile toptan pazardaki fiyatları arasında marj sıkışması uygulayarak rakiplere haksız fiyat uyguladığını, böylelikle hâkim durumun kötüye kullandığını saptamıştır.

3.1.5. OFCOM'un British Telekom Kararı²⁷³

2013 yılında TalkTalk Telecom Group (TalkTalk), British Telekom'un (BT) süper hızlı genişbant ürünlerinde marj sıkıştırması uygulayarak fiyat uygulaması yoluyla hâkim durumunu kötüye kullandığını iddia ederek İngiltere'nin telekomünikasyon sektörü düzenleyici otoritesi The Office of Communications'a (OFCOM)²⁷⁴ şikayette bulunmuştur.

TalkTalk, BT'nin rakiplerinden toptan süper hızlı internet hizmeti (Superfast Broadband - SFBB) fiyatları ile perakende SFBB ürünleri fiyatları arasında eşit derecede etkili bir operatörün rekabet edemeyeceği şekilde yeterli bir marj bırakmadığını iddia etmiştir.

Başlatılan soruşturmada BT tarafından sunulan SFBB ile Barclays Premier League (Primier Lig), FA CUP, Aviva Premiership Rugby, WTA women's tennis, MotoGP, UFC World Championship and NBA basketball, gibi spor organizasyonlarının yayın haklarını elinde bulunduran "BT Sport" isimli TV hizmeti incelenmiştir.

Soruşturmaya BT'nin yayın hakları ve diğer maliyetlere rağmen BT Sport paketini SFBB abonelerine premium televizyon sporları içeriğini "ücretsiz" olarak

²⁷² Telefonica Kararı parag. 284.

²⁷³ OFCOM'un British Telekom Kararı, Ofcom, Decision of The Office of Communications, CW/1103/03/13: Complaint from TalkTalk Group against BT about alleged margin squeeze in relation to superfast broadband pricing, 2014, https://www.ofcom.org.uk/_data/assets/pdf_file/0024/82437/cw-01103-03-13.pdf, Erişim Tarihi: 07.05.2019.

²⁷⁴ OFCOM (Office of Communications – İngiltere Medya Denetim Kurumu) Birleşik Krallık'taki iletişim hizmetlerinin düzenleyicisidir. İnternet servis sağlayıcıları, radyolar, televizyonlar, posta hizmetleri dâhil olmak üzere birçok alanda denetleme görevi görmektedir.

sunmasının perakende fiyatları toptan maliyetlerin altında tutarak fiyat sıkıştırmasına neden olduğu iddiası da eklenmiştir.²⁷⁵

OFCOM, BT'nin SFBB ürün fiyatlandırmasının marj sıkışıklığına neden olduğunu ve bunun BT'nin rakipleri üzerinde dışlayıcı bir etkiye yol açtığını, BT'nin hem toptan yerel erişim ürünlerini hem de BT Infinity SFBB ürünleri ile perakende pazarında rekabet eden dikey olarak entegre bir girişim olduğunu, BT'nin toptan yerel erişim tedarikinin SFBB ürünlerinin perakende tedariki için vazgeçilmez olduğu, toptan ve perakende fiyatlar arasında yeterli bir marjının olmadığı iddiaları²⁷⁶ ile BT Sport hizmetinin ücretsiz spor yayıncılığı sektörünü geliştirmek yerine, özellikle BT'nin söz konusu uygulamayla doğrudan genişbant pazarındaki hâkimiyetini güçlendirmek isteğinde olduğunu fiyat sıkıştırması soruşturması ile doğrudan ilgili kabul ederek BT Sport hizmetinin de soruşturmaya dahil edilmesine karar verdiğini açıklamıştır.²⁷⁷

OFCOM, fiyat sıkıştırması analizinde “eşit etkinliteki firma testi (EEO) ile tutarlı olduğunu kabul ettiklerini ve TalkTalk’un şikâyetinde benimsediği, BT’nin de “screening test” olarak atıfta bulunduğu fiyat sıkıştırması testinde “net maliyet” yaklaşımını uygulamaya karar vermiştir.²⁷⁸

OFCOM’un net maliyeti; BT Sport’un toplam maliyetlerinden abonelik (örn. Virgin Media ve Setanta ile toptan satış anlaşmaları, ticari müşterilere satışlar) ve reklam yolu ile elde edilen gelirlerinin (Sky TV platformunda konut müşterilerine satış ve kanal reklam gelirleri) düşülmesi ile hesaplandığını ifade etmiş, ardından net maliyeti BT’nin SFBB ve Standart İnternet Hizmeti (Standart Broadband – SBB) abonelerine belirli oranlarda dağıtmıştır.

Rekabet ihlali oluşturduğu düşünülen BT’nin SFBB hizmetlerinin fiyatlandırılması olması nedeniyle fiyat sıkıştırma testi için SFBB müşterilerinden net maliyetlerin ne kadarının geri kazanılması gerektiği değerlendirilmiştir. Mayıs 2013 ve Ocak 2014 dönemi için hesaplanan net maliyetlerin hangi müşteri grubuna dağıtılacağı hususunda üç olasılık üzerinde durulmuştur. Bu olasılıklar; Birleşimsel Yaklaşım “*combinatorial approach*”, Birinci Tahsis Yaklaşımı “*first allocation*

²⁷⁵ British Telekom Kararı parag. 1.5.

²⁷⁶ British Telekom Kararı parag. 2.57–2.68.

²⁷⁷ British Telekom Kararı parag. 2.88.

²⁷⁸ British Telekom Kararı parag. 6.40.

approach” ve İkinci Tahsis Yaklaşımı “*second allocation approach*”dır. OFCOM’a göre BT eğer birinci ve ikinci yaklaşımlarda olumlu marj çıkması durumunda birleşimsel yaklaşımda da aynı sonuç çıkacağından emin olduklarını ve bu nedenle de bu yaklaşımı raporda uygulamaya gerek görülmediği ifade edilmiştir.²⁷⁹

Bu yaklaşımlar iki farklı alternatif altında değerlendirilecektir. İlkinde BT Sport’un net maliyetleri SBB ve SFBB’nin sağlanmasında ortak bir maliyet olarak değerlendirilmiştir. Bu yaklaşımda ilk seçenekte BT Sport’un maliyetleri önce SBB abonelerine dağıtılacak eğer maliyet geri kazanılmazsa SFBB abonelerine de dağıtılacaktır. Bu yaklaşım birleşimsel yaklaşımdır.

BT Sport’un BT’nin özellikle SFBB hizmetini yaygınlaşması için geliştirdiği bir iş modeli olduğu bulguları dikkate alınmış ve BT Sport’un net maliyetlerinin, BT Sport alan SFBB abonelerinin ve BT Sport alan SBB abonelerinin sayısı ile orantılı olarak SFBB portföyüne tahsis edilmesi ikinci seçenek olarak değerlendirilmiştir.²⁸⁰ İkinci alternatifte değerlendirme iki farklı tahsis yöntemiyle yapılmıştır. “Birinci Tahsis Yöntemi” olarak adlandırılan bu yöntemde BT Sport’un net maliyetlerinin SFBB portföyüne, BT Sport aboneleri olsun ya da olmasın bu hizmeti bedava kullanmaya elverişli olan tüm SBB ve SFBB abonelerinin sayısı ile orantılı olarak tahsis edilmesidir. “İkinci Tahsis Yöntemi” olarak adlandırılan ikinci yöntem de ise BT Sport’u alan SFBB abonelerinin sayısı ve BT Sport’u alan SBB abonelerinin sayısı ile orantılı olarak BT Sport’un net maliyetlerinin geri kazanılmasına yönelik olarak SFBB portföyüne tahsis edilmesidir.²⁸¹

Her iki tahsis yöntemi için fiyat sıkıştırması analizi Mayıs 2013 – Ocak 2014 tarihleri aralığında hesaplanmış ve her iki seçenek için de pozitif bir marj ortaya çıkmıştır. Dolayısıyla BT’nin alt pazar maliyetlerini eşit derecede etkili bir rakibin karşılaması için yeterli bir fiyat marjı bulunması nedeniyle BT’nin perakende satış fiyatının toptan satış fiyatından daha düşük olduğu ve bunun da eşit derecede verimli operatör testine referansla marj sıkıntısı yarattığı iddiası OFCOM tarafından reddedilerek soruşturma tamamlanmıştır. Dolayısıyla OFCOM teşebbüslerin davranışlarının rekabeti kısıtlayıcı bir politika olması durumunda fiyat sıkıştırmasını bir ihlal olarak değerlendirmektedir.

²⁷⁹ British Telekom Kararı parag. 1.10-1.11.

²⁸⁰ British Telekom Kararı parag. 6.71 - 6.72.

²⁸¹ British Telekom Kararı parag. 6.73 – 6.76.

OFCOM'un 2003 tarihli Vodafone Limited (Vodafone)²⁸² kararında fiyat sıkıştırmasının bir ihlal olup olmadığını tespit ederken iki durumu değerlendirmiştir. İlk olarak OFCOM, fiyat sıkıştırmasının rekabeti kısıtlamak için rekabeti kısıtlayıcı bir stratejinin parçası olup olmadığı ve ikinci olarak, fiyat sıkışıklığının rekabet üzerinde önemli bir olumsuz etkiye sahip olup olmadığı değerlendirmiştir. Kararda OFCOM, değerlendirmeler sonucunda fiyat sıkıştırmasını tespit olmasına rağmen teşebbüsün davranışlarının, rekabeti kısıtlayıcı bir politika olmaması, rakiplerin ikame bir ürün bulabilmesi, pazarda rekabetin devam etmesi ve müşterilerin alıcı gücünün varlığı tespitleri sonucunda bu davranışların rekabeti kısıtlamaması nedeniyle rekabet hukuku bağlamında ihlal olarak kabul etmemiştir.²⁸³

3.2. FİYAT SIKIŞTIRMASINA TÜRK REKABET KURUMU'NUN YAKLAŞIMINA İLİŞKİN KARAR ÖRNEKLERİ

Rekabet Kurulu, fiyat sıkıştırması uygulamak suretiyle teşebbüsün hâkim durumunu kötüye kullanarak 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ihlal edildiği iddialarıyla yapılan başvuruları incelemekte ve karar almaktadır.

Kurul kararlarında;

- Fiyat sıkıştırmasına yapıldığına dair başvuruda bulunanlar ile hakkında soruşturma açılanlar hakkında bilgi vermekte,
- Dosya konusu, iddiaların özeti, dosya evreleri ve iddialar hakkında raportör görüşü açıklanmakta,
- Haklarında soruşturma yürütülen teşebbüslere ve bulundukları sektöre ilişkin bilgi verilmekte,
- İddialara ilişkin olarak "ilgili ürün pazarı" ve "ilgili coğrafya" tespit edilmekte,
- Hâkim durum ve kötüye kullanma değerlendirilmekte,
- Kılavuz'un 61.paragrafındaki tanımına atıf yapmak suretiyle fiyat sıkıştırmasının teorik olarak tanımını yapmakta,

²⁸² OFCOM'un **Vodafone Kararı**, Suspected margin squeeze by Vodafone, O2, Orange and T-Mobile Decision of the Office of Communications, 2004, https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0018/80154/decision.pdf, Erişim Tarihi: 12.05.2019.

²⁸³ Vodafone Kararı parag. 179-188.

- Tanım sonrası fiyat sıkıştırmasının tespitinde yapacağı incelemenin çerçevesini ortaya koymaktadır. Burada da Kılavuz'un 62. paragrafında yer alan fiyat sıkıştırmasının unsurlarına yer verilmektedir.
- Fiyat sıkıştırması tespitinde belirli ekonomik ve hukuki koşullar dikkate alınmakta ve bunların eş zamanlı varlığı aranmaktadır.

Fiyat sıkıştırmasının unsurlarının varlığı söz konusu ise teşebbüsün davranışının fiili veya muhtemel rekabet karşıtı piyasa kapamaya²⁸⁴ yol açıp açmadığı Kılavuz'un 26. paragrafı esas alınarak dikkate alınacak hususlar değerlendirilir,

Rekabet Kurulu, Kılavuz'un 63. Paragrafını dikkate alınarak fiyat sıkıştırması davranışına ilişkin olarak dikey bütünleşik teşebbüs tarafından sunulacak haklı gerekçeleri de kararda değerlendirir,

Fiyat sıkıştırmasını tespiti yönelik incelemelerde Eşit Etkinlikteki Rakip (EER)" ve "Makul Etkinlikteki Rakip (MER)" testleri kullanılmaktadır. Rekabet Kurulu'nun fiyat sıkıştırması uygulamaları hakkındaki şikâyetleri ele aldığı soruşturmalara ilişkin örnekler aşağıda özetlenmektedir.

3.2.1. TELKODER Kararı

Kurul'un ilk kez fiyat sıkıştırması kavramını ele aldığı karardır.²⁸⁵ İncelemenin konusu Türk Telekomünikasyon A.Ş. ("Türk Telekom") tarifelerinin ve arabağlantı ücretlerinin uzak mesafe telefon hizmeti işletmecilerinin faaliyetlerini zorlaştırdığı iddiasıdır.

Tüm İnternet Derneği ve Serbest Telekomünikasyon İşletmecileri Derneği tarafından yapılan başvuruda Türk Telekom'un milletlerarası ve şehirlerarası konuşmalar için son kullanıcı tarifelerine yüksek indirimler yaptığı ancak aynı hizmeti yapmak üzere Türk Telekom'dan Uzak Mesafe Telefon Hizmeti (UMTH) lisansı almış olan işletmecilere arabağlantı sözleşmesinde teklif ettiği fiyatta aynı

²⁸⁴ Kılavuz parag. 25: Rekabet karşıtı piyasa kapama, hâkim durumdaki teşebbüsün davranışları sonucunda tüketicilerin zararına olacak şekilde mevcut ya da potansiyel rakiplerin arz kaynaklarına veya pazarlara ulaşımının zorlaştırılması ya da engellenmesidir. Tüketici zararı, fiyat artışı, ürün kalitesindeki ve yenilik düzeyindeki düşüşler, mal ve hizmet çeşitliliğinde azalışlar şeklinde gerçekleşebilir.

²⁸⁵ Bkz. dn.22.

indirimleri uygulamadığı ve bu durumun işletmecilik yapmak isteyen firmaları yok edici bir davranış olduğunu iddia ederek inceleme talep edilmiştir.

Kurul, Türk Telekom'un rakip işletmecilerin kullandığı altyapıyı kullanarak nihai kullanıcılara hizmet sunması ve talep ettiği arabağlantı ücretlerinin aynı zamanda rakibi olan işletmecilerin en önemli maliyet unsuru olması nedeniyle tarifeler ve arabağlantı ücretlerini birlikte değerlendirmiştir.²⁸⁶ Şikâyet konusu fiyat sıkıştırması olarak incelenmiştir. Soruşturmada Komisyon fiyat sıkıştırmasını:

- Hem Türk Telekom'un rakiplerine sunduğu çağrı başlatma ve çağrı sonlandırma hizmetleri (arabağlantı hizmeti) fiyatları toplamının Türk Telekom'un kullanıcılara sunduğu nihai fiyatların üzerinde olmasını,
- Hem de Türk Telekom'un rakiplerine sunduğu çağrı başlatma ve çağrı sonlandırma hizmetleri (arabağlantı hizmeti) fiyatlarının toplamı ile müşterilerine sunduğu nihai fiyatlar arasındaki farkın rekabetçi pazarda etkin bir rakibin normal kâr sağlaması için yeterli olmaması,²⁸⁷ durumunu ayrı ayrı değerlendirmiştir.

Dolayısıyla Kurul fiyat sıkıştırmasının varlığını değerlendirirken her iki duruma göre inceleme yapmıştır. İlk durumda Türk Telekom'un zararını alt pazardaki rakiplerine sunduğu fiyatları yüksek tutarak sakladığı, bu durumun tespiti için de firmalara hem gelirlerin hem de maliyetlerin ayrıştırılması (hesap ayrımı) yükümlülükleri getirilerek ve ikinci durumda yer alan etkin bir firmanın normal kâr kavramı Komisyon düzenlemesinde açıklayıcı ifade edilmediği belirtilerek her bir olayın kendine has özellikleri dikkate alınarak fiyat sıkıştırması inceleme yapılmıştır.²⁸⁸

Kurul bu soruşturmada fiyat sıkıştırması unsurlarını ve tespitini detaylı olarak analiz etmemiştir. İnceleme sürecinde belirsiz olan referans arabağlantı tarifesinin Telekomünikasyon Kurumu tarafından açıklanmış olması ve işletmecilerin arabağlantı ücretinin tespiti konusunda Telekomünikasyon Kurumu'na uzlaştırma başvurusu yapmış olmaları nedenleriyle işletmeciler bakımından oluşabilecek rekabetçi zararların ortaya çıkmasının önlenilebileceği gerekçesiyle şikâyet reddedilmiştir.

²⁸⁶ TELKODER Kararı s. 3.

²⁸⁷ TELKODER Kararı s. 5.

²⁸⁸ TELKODER Kararı s. 5.

3.2.2. Turkcell’in “Kurumsal Tarifeler” kararı

İnternet servis sağlayıcısı (İSS) ve uzak mesafe telefon hizmeti (UMTH) işletmecisi olarak faaliyet gösteren isminin saklı tutulmasını talep eden işletmeci tarafından yapılan başvuruda,²⁸⁹ Turkcell’in kurumsal kullanıcılara yönelik “Ofisten Cebe Kampanyası” ile fiyat sıkıştırması uygulayarak hâkim durumunu kötüye kullandığı iddia edilmiştir.

Şikâyet dilekçesinde; UMTH’nin telefon görüşme trafiğinin iller ve uluslararası taşınmasından oluşan bir hizmet olduğu, bu hizmetin verilebilmesinin Türk Telekom ve GSM işletmecileri ile arabağlantı anlaşmalarının yapılmasına bağlı olması sebebiyle bu hizmeti satın aldığı Turkcell tarafından sağlanan arabağlantı hizmetinin UMTH’nin verilebilmesi için zorunlu nitelikte olduğu ancak Turkcell’in hâkim durumunu kullanarak tarifelerini UMTH işletmecilerine sunduğu arabağlantı ücretlerinin (UMTH işletmecisinin bir dakikalık çağrısı sonlandırmak için ödeyeceği vergiler hariç fiyatın 0,14 YTL) altına düşürerek (örnek olarak “1000 dakikalık Ofisten Cebe” paketi alan bir kurumsal müşterinin dakika başına vergiler hariç 0,127 YTL) toptan ücretin perakende fiyatın üstünde kalmasına sebep olduğu ve böylelikle Turkcell’in fiyat sıkıştırması uyguladığı²⁹⁰ iddia edilmektedir.

Kurul, fiyat sıkıştırması analizlerinde incelemenin çerçevesini belirlemek amacıyla ilgili ürün pazarı değerlendirmesi yapmaktadır. Bu çerçevede alt ve üst pazar belirlenmekte ve ilgili pazarda teşebbüsün konumu tanımlanmaktadır. Teşebbüsün üst pazarda hâkim konumda olması fiyat sıkıştırması tespiti için ilk koşul olarak kabul edilmektedir.

Şikâyete konu tarifelerin şirketlere yönelik olması nedeniyle kurumsal kullanıcılar için çağrı başlatma hizmetinde hiçbir engelleme olmadığı ve tüm GSM operatörlerden veya sabit hattan çağrı başlatabileceği incelemede belirtilmiştir. Bu nedenle de rekabet halindeki operatörler ne kadar çok aboneye sahip olur ise çağrı sonlandırma bakımından da o oranda aranma sıklığından bahsedilebileceği inceleme de göz önünde bulundurularak perakende seviyede alt pazar “kurumsal kullanıcılar için çağrı başlatma pazarı” olarak belirlenmiştir. Ancak, soruşturma kapsamında bir üst pazar belirlenmemiştir.

²⁸⁹ Bkz. dn.36.

²⁹⁰ Turkcell-1 Kararı s. 1-2.

Kurul, Turkcell'in herhangi bir üst pazarda hâkim durumda olduğu varsayımı²⁹¹ ile doğrudan eylemin bir kötüye kullanma niteliğinde olup olmadığı incelemiştir.

Karar'da Komisyon'un tanımına uygun olarak, fiyat sıkıştırmasının tespitinde birinci koşul olarak üst pazarda hâkim durumda olan Turkcell'in alt perakende pazarda faaliyet gösteren diğer işletmecilere sağladığı üst pazardaki girdi fiyatının (çağrı sonlandırma fiyatlarının), Turkcell'in rekabetçi alt pazardaki perakende fiyatının üzerinde olup olmadığı değerlendirilmiştir. Bu çerçevede Turkcell SCT tarifesinden elde edilen dakika başına ortalama ücretler incelenmiştir. Şikâyeteye konu olan Turkcell'in çağrı sonlandırma ücretinin 14Ykr altına düşmediği bu nedenle de Turkcell'in alt pazarda uygulamış olduğu perakende fiyatları hiçbir şekilde Turkcell çağrı sonlandırma ücretinin altına düşmediği hesaplanmıştır.

İkinci koşul olarak, söz konusu şartlar altında rekabetçi alt pazarda etkin bir operatörün normal kâr sağlaması için yeterli marj kalıp kalmadığı değerlendirilmiştir. Bu fiyat yapısı ile bir operatörün perakende alt pazarda normal kâr elde edip edemeyeceği hususu incelenmiştir.

Kurul, fiyat sıkıştırmasını ilk kez değerlendirdiği Türk Telekom Uzak Mesafe Telefon Hizmeti Kararı'nda normal kâr kavramının ne olması gerektiği yönünde Komisyon düzenlemesinde açıklayıcı ifadeler yer almadığı için her bir olayın kendine has özellikleri dikkate alınarak incelenmesi gerekliliğini ifade etmiştir. Bu karar ile normal kâr belirsizlikten çıkarak şikâyeteye konu olan olayın kendine has özellikleri dikkate alınarak, Turkcell'in perakende fiyatı ile Turkcell'de çağrı sonlandırma fiyatı ve etkin bir operatörün çağrı başlatma maliyetinin toplamının arasındaki marj olarak ifade edilmiştir.

Piyasaların ve Rekabet Hukuku'nun gelişimi süreklilik arz etmektedir bu doğrultuda Kurul bu kararı ile ilk kez fiyat sıkıştırması analizinde normal kâr marjı için hesaplama yöntemi kullanmıştır. Bu analiz bakımından değerlendirmeye alınacak olan marjın hesaplanması aşağıdaki gibidir:

$$M = A - (B+C)^{292}$$

M ile fiyat sıkıştırması bakımından değerlendirmeye alınacak marj,

²⁹¹ Turkcell-1 Kararı s. 8-9.

²⁹² Turkcell-1 Kararı s. 20.

A ile Turkcell'in ortalama perakende fiyatı,
B ile Turkcell'in çağrı sonlandırma ücreti,
C ile Etkin bir operatörün çağrı başlatma maliyeti simgelenmiştir.

Böylelikle üst pazarda hâkim konumdaki teşebbüsün alt pazardaki perakende ortalama fiyatları ile etkin operatörün maliyetleri arasında ilgili piyasada faaliyet göstermek için yeterli bir marj olup olmadığı değerlendirilmektedir.

Turkcell'in alt pazarda uyguladığı perakende fiyatların değerlendirilmesi amacıyla yapılan hesaplamalar sonucunda kararda, *“Turkcell'in alt pazardaki perakende ortalama fiyatları ile etkin operatörün maliyetleri arasında, piyasada faaliyet göstermek için yeterli olabileceği düşünülen bir marj bulunmaktadır,”*²⁹³ ifadesine yer verilmiş olup uygulanan fiyatların kötüye kullanma eylemi bakımından fiyat sıkıştırması olarak nitelendirilemeyeceğini açıklanmış ve şikayeti oy birliği ile reddetmiştir.

3.2.3. TTNET-1 Kararı

Kurul, TTNET-1 Kararı ile ilk kez “fiyat sıkıştırması” uygulandığına dair bir sonuca varmıştır.²⁹⁴ Kurul, fiyat sıkıştırması yoluyla ihlalin gerçekleşip gerçekleşmediği tespitinde özellikle dikey bütünleşik teşebbüsün yapısını, üst pazarda tedarik edilen girdinin alt pazarda faaliyet gösterebilmek için vazgeçilmez olup olmadığını, üst pazarda hâkim durumun var olup olmadığını, üst ve alt pazardaki fiyatlarla oluşan marjın alt pazarda etkin bir rakibin kâr elde edemeyecek ve faaliyetini sürdürebilmesine izin vermeyecek kadar düşük olup olmadığını dikkate almıştır.

Kararda ayrıca Rekabet Kurulu'nun telekomünikasyon sektöründeki yetkileri de detaylı olarak değerlendirmiştir.

Söz konusu soruşturmada Telcom İletişim Hizmetleri A.Ş. (Tellcom), Superonline, Tüm İnternet Derneği ve Borusan Telekom ve İletişim Hizmetleri A.Ş. (Borusan) tarafından Türk Telekom ve TTNNet'den oluşan ekonomik bütünlüğün, toptan genişbant internet erişim hizmetleri pazarındaki hâkim durumunu, perakende genişbant internet hizmetleri pazarında fiyat sıkıştırması yoluyla kötüye kullandığına,

²⁹³ TTNNet-1 Kararı s. 21.

²⁹⁴ Bkz. dn.37.

bu suretle 4054 sayılı Kanun'un 6. maddesini ihlal ettiği iddiası ile Kurul'a şikâyetle bulunulmuştur. Şikâyetlerin temelinde:

- TTNNet'in ve Türk Telekom'un ortaklık yapısı gereği tek bir teşebbüs olarak nitelendirilmesi gerektiği,
- Türk Telekom'un doğal tekel niteliğinde olan sabit telefon şebekesine sahip olması sebebiyle üst ve alt pazarda hâkim durumda olduğu,
- "Yaz Fırtınası" kampanyası ile TTNNet'in perakende ücretlerinin diğer rakip firmaların toptan maliyetlerinden bile düşük olması nedeniyle rekabet edemez hale geldiği,
- "5369 sayılı Kanun" kapsamında İSS'lere getirilen "Evrensel Hizmet Yükümlülüğü" çerçevesinde "Evrensel Hizmet Fonu"²⁹⁵ ödemesi dikkate alındığında oluşan perakende ücretler karşısında "Yaz Fırtınası" kampanyası ile diğer İSS'lerin rekabet edemeyeceği gibi başka teşebbüslerin de pazara girmesinin olanaksız hale geldiği, bu haliyle Türk Telekom'un üst pazardaki hâkim durumunu kötüye kullanarak rekabete aykırı rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştıran fiyat sıkıştırması uyguladığı İddia edilmiştir.²⁹⁶

Fiyat sıkıştırması incelemesinde öncelikle TTNNet'in gelir ve gider kalemleri hesaplanmıştır. Söz konusu gelir ve gider kalemleri şöyledir:

²⁹⁵ 5369 sayılı Evrensel Hizmet Kanunu, Kanunun 5. Maddesine göre Evrensel hizmetler; a) Sabit telefon hizmetlerini, b) Ankesörlü telefon hizmetlerini, c) Basılı veya elektronik ortamda sunulacak telefon rehber hizmetlerini, d) Acil yardım çağrıları hizmetlerini, e) İnternet hizmetlerini, f) Ulaşımı deniz yoluyla sağlanabilen yerleşim alanlarına yolcu taşıma hizmetlerini, g) Deniz haberleşmesi ve seyir güvenliği haberleşme hizmetlerini, kapsar. Bu hizmetler için Kanun'un 6. Maddesi gereği; b)(1) Türk Telekom yıllık net satış hâsılatının %1'ini, izleyen yılın Nisan ayı sonuna kadar, Hazine payı ödemekle yükümlü işletmeciler dışındaki işletmeciler yıllık net satış hâsılatının %1'ini, izleyen yılın Haziran ayı sonuna kadar ve faaliyetleri gereği Hazine payı ödemekle yükümlü olduğu halde Hazine payı ödemeyi gerektirmeyen hizmetleri de yürüten işletmeciler Hazine payına esas teşkil etmeyen yıllık net satış hâsılatının %1'ini, evrensel hizmet katkı payı olarak Kurum hesabına izleyen yılın Haziran ayı sonuna kadar yatırır ve Kurum takip eden ayın sonuna kadar Bakanlığa bildirir. Bu meblağ aynı süre içinde Bakanlığın Merkez Saymanlık Müdürlüğü hesabına aktarılır ve bütçeye "Evrensel hizmet gelirleri" adı altında gelir kaydedilir.
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.5369.pdf>, Erişim Tarihi: 18.04.2019

²⁹⁶ TTNNet-1 Kararı s. 25.

Gelir Kalemleri:

- Ortalama Aylık Gelir: TTNet'in ana gelir kalemini abonelerinden aldığı "Ortalama Aylık Abonelik Bedeli"²⁹⁷, ikinci olarak "Ortalama Kota Aşım Bedeli"²⁹⁸, "TTNet Müzik" gibi "Katma Değerli Hizmetler"den²⁹⁹ elde ettiği gelirler ve TTNet'in abonelerden tüm alacaklarına ilişkin "Tahsil Edilememe Maliyeti"³⁰⁰ dikkate alınmıştır.
- Ortalama Erişim Ücreti: Türk Telekom'a ödenen "Ortalama Servis Ücreti" ve "Ortalama Kota Aşım Ücreti"nden oluşmakta ve TTNet'in en önemli maliyet kalemidir.

Gider Kalemleri:

- Ortalama Aylık Faaliyet Giderleri: TTNet'in aylık olarak faaliyetlerini sürdürebilmesi adına katlandığı maliyet kalemleridir.
- Ortalama Abone Kazanma Maliyeti: Kampanyalara yönelik yapılan reklâm maliyetleri ve ücretsiz olarak sağlanan erişim gideri"³⁰¹, "Bağlantı Bedeli"³⁰², "Modem Bedeli" ve "İndirim Maliyeti"³⁰³ kalemleridir.
- Ortalama Satış Komisyonu Maliyeti: Kazanılan her bir abone için TTNet'in ödediği komisyon ortalamasının müşteri ömrüne bölünmesiyle hesaplanır.

İnceleme sonucunda, *"TTNet'in sahip olduğu pazar payı ve diğer avantajlar ile pazarın özellikleri nedeniyle, perakende genişbant internet erişim hizmetleri pazarında hâkim durumda olduğu sonucuna ulaşılmıştır."*³⁰⁴

TTNet'in fiyatlandırma politikasının fiyat sıkıştırması yaratıp yaratmadığını belirlerken üç hususun açıklığa kavuşturulması gerektiği belirtilmiştir. Buna göre; öncelikle fiyat sıkıştırmasındaki yetersiz marjın hesaplanma şekli belirlenmelidir.

²⁹⁷ Ortalama aylık abonelik bedeli; bu soruşturma kapsamında incelenen dönem Kasım 2006 - Mart 2008 olup TTNet tarafından yapılan tüm kampanyalı ve kampanyasız aboneliklerin, paket bazındaki tarifeler üzerinden ağırlıklı ortalaması alınarak hesaplanmasındır.

²⁹⁸ Ortalama kota aşım bedeli; kotalı tarifelerdeki abonelerin kendilerine ayrılan limiti aşmaları durumunda tahsil edilen bedeldir.

²⁹⁹ TTNet tarafından katma değerli hizmetlerin gelir elde edilmediği ve maliyetlerine katlanıldığı açıklandığından bu gelirler, hesaplamada dikkate alınmamıştır.

³⁰⁰ Kurul tarafından hesaplamalarda gelir azaltıcı özelliğinden dolayı hesaplamada gerçekçi gelir rakamlarına ulaşılabilmesi için bu maliyetlerin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir.

³⁰¹ Abonelere düzenlenen kampanyalar kapsamında abonelik taahhüdü karşılığında sunulan ve belirli aylar için erişim bedeli alınmayan aylarda ortaya çıkmaktadır.

³⁰² Abonelerce Türk Telekom'a ödenmesi gereken bağlantı (aktivasyon) bedelinin TTNet tarafından karşılanmasıyla ortaya çıkan maliyettir.

³⁰³ Abonelik taahhüdü karşılığında sağlanan ve TTNet tarafından açıklanan tarife ile kampanyalı tutar arasındaki farktan oluşmaktadır.

³⁰⁴ TTNet-1 Kararı. s. 65.

İkinci olarak, bu uygulamanın yıkıcı fiyattan farklı nitelik taşıyıp taşımadığı değerlendirilmelidir. Üçüncü olarak ise fiyat sıkıştırmasının devam ettiği süre göz önüne alınmalıdır.³⁰⁵

Fiyat sıkıştırmasındaki yetersiz marjın hesaplanmasında dikkat edilen unsur üst ve alt pazardaki fiyatlar arasında oluşan marjın negatif olup olmadığıdır. Eğer negatif ise zaten bu durumun firmaların varlığını devam ettirmesine imkân tanımayan bir durum olduğu açıktır. Eğer pozitif ise bu kez de iki fiyat arasındaki marjın teşebbüs kadar etkin olan rakip firmanın perakende pazar maliyetlerini karşılayıp karşılamadığına dikkat edilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede TTNNet'in aylık gelir tabloları üzerinden yapılan incelemelerde, Kasım 2006 - Mart 2008 döneminde aylık olarak müşteri kazanma maliyetleri hesaba katılmasa bile toplam gelirlerinin faaliyet giderlerini karşılamadığı ve hesaba katılmayan müşteri kazanma maliyetlerini karşılayacak kadar bile kâr elde edemediği tespit edilmiştir. Bu durumda, bir rakibin bu pazarda faaliyet gösterebilmesi için zarara katlanması gerekmektedir.³⁰⁶

Uygulamanın yıkıcı fiyat değil de fiyat sıkıştırması olarak değerlendirilebilmesi için farklı nitelikler taşıması gerekmektedir. Bunun için perakende fiyatın yıkıcı olmasının gerekmediği, yıkıcı fiyatta olması gerekenin aksine teşebbüs alt pazarda hâkim konumda bulunmasına gerek bulunmadığı ve yıkıcı fiyatta belirli bir pazarda fiyat analizi yapılırken fiyat sıkıştırmasında alt ve üst pazarda dikey bütünleşik bir yapının olması nedeniyle bu iki pazardaki fiyatlar analiz edilmektedir. Bu hususta, Kurul'un yaptığı değerlendirmede;

Türk Telekom ve TTNNet'in ekonomik bütünlüğünde genişbant internet erişim hizmetlerinde Türk Telekom toptan pazarda ve hâkim durumda, TTNNet de perakende pazarda faaliyet göstermektedirler. TTNNet ve diğer rakip firmalar ADSL hizmeti sunabilmeleri için erişmek zorunda oldukları yerel ağ üzerinde Türk Telekom fiili tekel konumundadır. Ayrıca fiyat sıkıştırmasında Türk Telekom'un sadece toptan pazarda hâkim durumda bulunması yeterli olmasına rağmen, TTNNet de perakende pazarında hâkim durumdadır.³⁰⁷

³⁰⁵ TTNNet-1 Kararı s. 72-73.

³⁰⁶ TTNNet-1 Kararı s. 74.

³⁰⁷ TTNNet-1 Kararı s. 73.

Fiyat sıkıştırması kampanya, indirim veya promosyon gibi sebeplere dayanılarak kısa süreli olarak uygulandığı durumlarda haklı gerekçe savunmasından yararlanılabilir. Ancak, kısa süreler için bile olsa indirimlerin süreklilik göstermesi, fiyatların aşırı derecede azalarak ya da negatif marj olacak şekilde sıklıkla değişmesi ile oluşan fiyat sıkıştırması piyasadan dışlayıcı bir etki yaratmaktadır.³⁰⁸

Türk Telekom'un hiçbir uyarıyı dikkate almaması, kendi hesaplamalarında bile zarar ettiklerini tespit etmeleri, soruşturma devam ederken alınan tedbir kararına rağmen Türk Telekom'un ihlale yol açan yüksek maliyetli kampanyaları artırarak sürdürmesi ve benzer etkideki kampanyaları yürürlüğe koyması dışlayıcı niyetin göstergeleri olarak değerlendirilmiştir.³⁰⁹

Sonuç olarak, dikey bütünleşik ekonomik yapıda olan Türk Telekom ve TTNNet'in perakende genişbant internet erişim hizmetleri pazarında uyguladıkları fiyatlandırmanın maliyetlerini karşılayamayacak derecede olduğu ve rakiplerinin faaliyetlerini zorlaştırmak amacıyla yapıldığı tespit edilmiştir. Bu nedenle de fiyat sıkıştırması uygulandığı ve söz konusu pazardaki rekabetin kısıtlandığı kanaatine varılmıştır.

Taraflarca yapılan savunmalarda TTNNet, ilgili sektörün telekomünikasyon olduğu ve düzenlemeye tabi olduğu; bu nedenle de Telekomünikasyon Kurumu'nun (BTK)³¹⁰ incelemeye yetkili olduğu, Rekabet Kurumu'nun görev alanında dahi olsa inceleme için TK'nin de konu ile ilgili görüşünün esas alınması gerektiği ileri sürülmüştür.³¹¹ TK'nin gerekseydi piyasaya müdahale edebileceğini ancak müdahalede bulunmayarak pazarı kendi işleyişine bıraktığı, bu davranışın da bir regülasyon olarak nitelendirilmesi bu nedenle de Rekabet Kurumu'nun ilgili soruşturmaya son vermesi gerektiği ifade edilmiştir. Ayrıca, BTK'nın TTNNet'e öncül ve ardıl müdahale yetkisinin bulunduğu, ilgili mevzuata aykırı hareket edildiği ve usulen hataya düşüldüğü iddia edilmiştir.³¹²

³⁰⁸ TTNNet-1 Kararı s. 73.

³⁰⁹ TTNNet-1 Kararı s. 74.

³¹⁰ 27.1.2000 tarihli ve 4502 sayılı Kanunla kurulan Telekomünikasyon Kurumu, 10.11.2008 tarihli ve 5809 sayılı Elektronik Haberleşme Kanunu ile yeni bir düzenlemeye tabi olmuş ve adı Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu olarak değiştirilmiştir.

³¹¹ Türk telekomünikasyon Kurumu'nun görevlerini düzenleyen 2813 Sayılı Telsiz Kanunu madde 7 d-ye dayanılmıştır.

³¹² TTNNet-1 Kararı s. 76-77; iddiaya dayanak olarak 406 Sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu madde 4 gösterilmiştir. Söz konusu maddede ilgili pazarda rekabetin sağlanması hususunda Türk Telekomünikasyon'a görev verilmektedir.

Kurul iddialara ilişkin olarak 4054 sayılı Kanun ekonominin tüm sektörlerdeki uygulamaları kapsadığını ve herhangi bir sektöre ait uygulamanın açık ya da örtülü biçimde bu Kanunun dışarısında tutulacağına dair yasal düzenleme olmadığını tespitlerle açıklamıştır. Buna göre:

İlk tespitinde; Telekomünikasyon hizmetlerinin yürütülmesinde ve altyapısı işletiminde yapılacak düzenlemeler için dikkate alınması gereken ilkelerin yer aldığı, 406 sayılı Kanun'un madde 4, (ı) bendinde; aksi belirtilmedikçe Türk Telekom'un kanunla belirlenmiş tekel hakları ve 4054 sayılı kanun hükümleri hariç tüm telekomünikasyon işlemlerinde serbest rekabet ortamının sağlanması ve korunması ifadesi yer almıştır. Bu TTNNet'in iddiasını geçersiz kılmaktadır.³¹³

İkinci tespitte ise; Danıştay 13. Dairesi, 2006/1219 E. Nolu, 2008/4195 Sayılı Kararı da aynı yönde olup *"telekomünikasyon sektöründe yaşanacak rekabet ihlali belirleme ve bu konuda yaptırım uygulama görevi Rekabet Kurumu'na verilmiştir."*³¹⁴ denilmek suretiyle, Rekabet Kurumu'nun ilgili sektördeki yetkisine açıklık getirilmiştir.

Danıştay' ilgili kararında BTK ve Rekabet Kurulu'nun yetki alanlarını belirttikten sonra iki Kurul'un görev alanları arasındaki ilişkiyi açıklamış ve her iki Kurul'un izleyeceği yol ile alacağı kararların farklı olduğunu vurgulamıştır.

*Telekomünikasyon Kurulunun görevinin telekomünikasyon piyasasında rekabetin tesisi, rekabetin engellenmesine ve rekabetçi zararın önlenmesine yönelik tedbirlerin alınması ve düzenlemelerin yapılması olduğu ifade edilmiştir. Buna karşılık Rekabet Kurulunun telekomünikasyon sektöründeki teşebbüslere yönelik ihlâl iddiaları hakkında açabileceği bir soruşturma sonucunda verebileceği idari para cezasının, anti-rekabetçi davranışların ve bunun altında yatan saikin cezalandırılmasına ilişkin*³¹⁵ olduğu hüküm altına alınmıştır.

Üçüncü ve son olarak TTNNet'in savunmasında Türk Telekom'un toptan fiyatlarının BTK onayından geçtiği için fiyat sıkıştırması niteliğinde olmadığı anlamına geldiğini bu gerekçe ile de Türk Telekom'un fiyat belirlerken bağımsız hareket edemeyeceğini iddia etmiştir.³¹⁶

³¹³ Danıştay 13. Dairesi'nin 18.12.2012 tarihli, 2009/5728 E. ve 2012/3885 K. sayılı **TTNet kararı**. Danıştay ilgili dairesi önceki yıllarda da benzer yönde karar vermiştir.

³¹⁴ TTNNet-1 Kararı s. 79.

³¹⁵ Danıştay Türk Telekom kararı, s. 6.

³¹⁶ TTNNet-1 Kararı s. 81.

Kurul da Türk Telekom'un savunmasında iddia ettiği hususları Türk Telekom'un ve TTNNet'in ayrı bir tüzel kişilik olmadan önce tüm fiyat ve promosyonlarının BTK tarafından denetlendiğini ancak mevcut durumda sadece toptan fiyat ve promosyonların BTK onayına tabi olduğu onay sonrasında ise TTNNet'in perakende fiyatlarının onaya tabi olmaması nedeniyle fiyat sıkıştırmasını engelleyemeyeceği ifade edilmiş ve iddiaları reddetmiştir.³¹⁷

Tüm değerlendirmeler ve tespitler sonucunda Türk Telekom ve TTNNet ekonomik bütünlüğünün fiyat sıkıştırması uyguladığına karar verilmiş ve 12 Milyon TL idari para cezası uygulanmıştır.

Fiyat sıkıştırması ihlali sadece Telekomünikasyon sektörüne özgü değildir. Diğer tüm sektörlerde de bu ihlaller karşımıza çıkmaktadır. Bunlara örnek olarak havacılık, gıda, kimya, çimento ve enerji sektörleri de gösterilebilir.

3.2.4. Türk Hava Yolları Kararı

Türk Hava Yolları A.O. (THY) ve diğer havayolu şirketlerinin internet üzerinden yaptıkları bilet satışlarında düşük fiyat uygulamak suretiyle 4054 sayılı Kanun'u ihlal ettikleri iddiasıyla şikâyetle bulunulmuştur.

Şikâyet dilekçesinde THY'nin internet üzerinden yaptığı satışlarda düşük fiyat uygulamak suretiyle seyahat acentelerini zor durumda bıraktığı iddia edilmektedir. Kurul tarafından şikâyet konusu fiyat sıkıştırması kapsamında incelenmiştir.³¹⁸

THY'nin havayolu taşımacılığı alanında olması ve de THY ile diğer havayolu şirketlerinin biletlerini kendi dağıtım ağı olan internet sitelerinden veya bilet satış ofislerinden satmakla beraber seyahat acenteleri kanalıyla da satmaları nedeniyle inceleme konusu dosyada ilgili ürün pazarı olarak üst pazar "havayolu taşımacılığı pazarı", alt pazar ise "havayolu taşımacılığı acentelik hizmetleri pazarı" olarak belirlenmiş olup ilgili coğrafi pazar "Türkiye merkezli yurt içi ve yurt dışı havayolu

³¹⁷ TTNNet-1 Kararı s. 81.

³¹⁸ Kurul'un 18.02.2009 tarihli ve 09-07/126-37 sayılı **THY Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=6b7dc585-963a-46bb-af17-2bd0c37dc57a>, Erişim Tarihi: 04.03.2019.

taşıma hatları” olarak tespit edilmiştir.³¹⁹ Fiyat sıkıştırmasının analizinde rekabet ihlalinin ilk unsuru olarak ilgili pazarda hâkim durumu değerlendirilmiştir.

*Hâkim durumda bulunmayan bir havayolu şirketinin internet üzerinden yaptığı satışlarda düşük fiyat uygulamasının, -bu fiyatlar ilgili teşebbüsün maliyetlerinin altında olsa bile- rekabeti bozması mümkün değildir. Aksine bu tür bir davranış, tüketicilerin daha ucuza bilet satın almasını sağladığı için rekabetçi bir davranış olarak değerlendirilebilecektir.*³²⁰

Hâkim durumda olduğu belirlenen teşebbüsün bu konumunu kötüye kullanıp kullanmadığı diğer bir unsur olarak bahsedilmiş olup hâkim konumdaki teşebbüsün davranışının rakip firmalara zarar veren her eyleminin hâkim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilemeyeceği belirtilmiştir. “Diğer bir ifadeyle, şikâyet dilekçesinde ima edildiği gibi, THY’nin düşük fiyat uygulaması ile THY kadar etkin olmayan bir rakip zarar görmüş olsa bile, bu durum son tahlilde tüketici refahını azaltıcı bir etkiye sahip olmayacaktır.”³²¹ THY’nin zarar veren davranışının hâkim durumun kötüye kullanılması olarak kabul edilebilmesi için THY’nin uyguladığı fiyatın maliyetlerinin altında olması gerekmektedir.

Kurul tarafından önceki soruşturmalardan farklı olarak üst pazarda yüksek pazar payına sahip olan firmanın üretimini kontrol ettiği mal veya hizmetin fiyatı ile bu mal veya hizmetten üretilen alt pazardaki ürünün fiyatı arasındaki marjın daraltılması sonucunda fiyat sıkıştırmasının nasıl meydana gelebileceğine yer vermiştir. Bunun da “dikey kapatıcı etki yaratan fiyat sıkıştırması” ve “yıkıcı fiyat sıkıştırması” olarak iki farklı yolla mümkün olabileceği ifade edilmiştir.

Alt pazardaki üretim ve rekabet için zorunlu olan girdinin üretimini gerçekleştiren üst pazarda yüksek pazar payına sahip olan dikey bütünleşik yapıdaki teşebbüs ürettiği bu girdiyi alt pazardaki rakiplerine daha yüksek fiyatlardan satmak suretiyle rakiplerinin maliyetlerini arttırabilir, bu durumda dikey kapatıcı etki yaratan fiyat sıkıştırmasından bahsedilebilir. Yıkıcı fiyat sıkıştırmasından bahsedebilmek için nihai tüketici satış fiyatını alt pazar maliyetlerinin altında belirleyerek alt pazardaki rakipler üzerinde dışlayıcı etki yaratılabilir.³²²

Kurul hâkim konumdaki teşebbüsün dikey bütünleşik yapıda olması nedeniyle alt pazarlarda uyguladığı her farklı fiyatın fiyat sıkıştırması olarak kabul

³¹⁹ THY Kararı s. 3.

³²⁰ THY Kararı s. 4.

³²¹ THY Kararı s. 5.

³²² THY Kararı s. 6.

edilmeyeceğinin tespitinde bulunabilmek için teşebbüsün “yeterli kabiliyeti” ve “güdülerinin” olması gerektiğini, bunun için de bazı temel ekonomik koşulların olması gerektiğini dile getirmiştir. Buna göre:

- Teşebbüsün dikey bütünleşik yapıda olması
- Teşebbüsün üst pazarda yüksek pazar gücüne sahip olması ve bu yüksek Pazar gücünü alt pazardaki üretim ve rekabet için zorunlu olan bir girdi üzerinde elde etmiş olması,
- Teşebbüsün alt pazarda da belirli düzeyde pazar gücüne sahip olması,
- Girdinin fiyatı ve alt pazar arasında kârlı olmayan bir marj kalması,
- Teşebbüsün objektif gerekçelerinin olmaması,
- Alt pazarda rekabetin kısıtlanması.³²³

olarak ifade edilmiştir.

THY'nin özellikle tarifeli havayolu taşımacılığı pazarındaki güçlü konumunun temelinde yer alan ve bu durumu güçlendiren iki etken söz konusudur. Bunlar “slot tahsisi”³²⁴nde tarihsel haklara sahip olması ve “bayrak taşıyıcı”³²⁵ niteliğini haiz olmasıdır. Bu nedenle de “*havayolu yolcu taşımacılığı pazarındaki pazar payları, slot tahsisindeki tarihsel haklar ve ikili antlaşmalar ile tanınan imtiyazlar bir bütün olarak dikkate alındığında, THY'nin özellikle belirli hatlarda hâkim durumda olduğu sonucuna varılmıştır.*”³²⁶

Kurul fiyat sıkıştırmasının tespitinde ekonomik koşullardan olan zorunlu girdinin “ikame” edilebilirliği değerlendirilmiş ve alt pazardaki Uluslararası Ticari Hava Taşıyıcıları Birliği (IATA - The International Air Transport Association) onaylı acentelerin, diğer havayolu şirketlerinin uçak biletlerinin THY'nin biletlerini kısmi de olsa ikame edebildiğini ve THY biletlerinin satılması, alt pazarda acentelerin piyasada varlık gösterebilmeleri ve rekabet edebilmeleri için zorunluluk taşımadığı ifade edilmiştir.³²⁷

Fiyat sıkıştırmasının unsurlarından alt pazar ve üst pazar arasındaki marjın etkin bir rakibin rekabetçi pazarda normal kâr sağlaması için yeterli olup olmadığı değerlendirilmiştir.

³²³ THY Kararı s. 6.

³²⁴ Slot tahsisi, en genel anlamıyla kısıtlı olan havaalanı kapasitesinin havayolu şirketleri arasında faydalarını maksimize edecek ve etkin kullanımını sağlayacak şekilde tahsis edilmesidir.

³²⁵ Türkiye'nin yabancı ülkelerle imzaladığı ikili hava ulaştırma anlaşmalarının büyük bir bölümünde “belirlenen taşıyıcı” olarak THY'nin adının geçmesinden kaynaklanmaktadır.

³²⁶ THY Kararı s. 8.

³²⁷ THY Kararı s. 8.

Seyahat acentelerinin, İnternet üzerinden yapılan satışlarda zaman ve fiyat açısından en uygun uçuşun bulunması konusunda müşterilerine zaman ve fiyat açısından bir tür danışmanlık hizmeti sunmaktadır. Bu noktada müşterinin bizzat kendisinin araştırma yaparak uçuş planını belirlemesi gerekirken acenteler sundukları bu hizmet ve ilave hizmetler için daha fazla ücret talep etmeleri iktisaden mümkün olduğu bu nedenle de acenteler bakımından üst pazar ile alt pazar arasında kârlı olmayan bir marjdan söz edilemeyeceği kararda ifade edilmiştir.³²⁸

Son olarak da ekonomik koşullardan olan teşebbüsün objektif gerekçelerinin olup olmaması bakımından yapılan değerlendirmede; İnternet üzerinden yapılan satışların teşebbüslere ciddi bir maliyet avantajı sağladığı dikkate alındığında, işlem maliyetlerini düşürmek isteyen havayolu şirketlerinin müşterilerini internet üzerinden bilet almaya teşvik etmesinin rasyonel bir gerekçe olup durumun tüketici refahını da arttıran bir durum olduğu tespitinde bulunulmuştur.³²⁹

Karar'da THY'nin internet sitesinden gerçekleştirdiği satışlarda indirimli fiyat uygulamasının, THY'nin dikey bütünleşik yapıda olmasına rağmen hâkim durumunun kötüye kullanılmaması, bilet satışlarının ikame edilebilir olması, üst pazar ve alt pazarda kârlı olmayan bir marjdan söz edilememesinden dolayı fiyat sıkıştırmasının koşullarını taşımadığı dolayısıyla uygulamanın seyahat acentelerini pazar dışına itmeye yönelik bir kötüye kullanma olarak değerlendirilemeyeceğinden şikâyet reddedilmiştir.

3.2.5. Frito Lay Gıda Kararı

Kraft Gıda San. Tic. A.Ş. (Kraft) tarafından yapılan başvuruda 2009-2011 yılları arasında cips üretimindeki değişken maliyetlerin %73 oranında arttığı, bu dönemde pazar lideri olan Frito Lay Gıda San. Tic. A.Ş.'nin (Frito Lay) fiyatlarını artırmadığını ve bu stratejisini rakiplerini etkisiz hale getirmek için uygulandığı iddia edilmektedir.³³⁰

Kurul tarafından yapılan değerlendirme fiyat sıkıştırması ihlalinin gerçekleşmesi için firmaların alt ve üst olmak üzere iki farklı pazarda birbirlerine

³²⁸ THY Kararı s. 9.

³²⁹ THY Kararı s. 9.

³³⁰ Bkz. dn.204.

rakip olmaları ve hâkim durumdaki firmanın alt pazarda faaliyet göstermesi gerektiği bu nedenle de pazarda lider olan Frito Lay ve rakibi Kraft'ın aynı pazarda rekabet etmeleri nedeniyle şikâyet reddedilmiştir.³³¹ Kurul şikâyeti fiyat sıkıştırması yönünden değerlendirme gereği duymamıştır.

3.2.6. Dow Kimya Kararı

Soruşturmada Dow Türkiye Kimya Sanayi ve Ticaret Ltd. Şti.'nin (DOW Türkiye), sentetik lateks polimer emülsiyonlarının (SLPE) üretimi için olmazsa olmaz nitelikte bir girdi olan akrilik ester (AE) tedarikini kısıtlamak, AE ürünlerini kendi iştiraklerine piyasa koşullarının çok altında fiyatlara tedarik edip SLPE pazarındaki rakiplerine daha yüksek fiyatlarla satarak fiyat sıkıştırması uyguladığı iddia edilmiştir.³³²

Kurul bu ve diğer tüm fiyat sıkıştırması kararlarında rekabet karşıtı piyasa kapamaya yol açmasının muhtemel olup olmadığının tespitinde genel olarak öncelikle aşağıdaki hususları dikkate almaktadır. Bu hususlar; teşebbüsün yapısının dikey bütünleşik yapıda ve tam bir ekonomik bütünlük teşkil etmesi, ürünün niteliğinin vazgeçilmez olması, teşebbüsün ilgili pazardaki konumunun hâkim durumda olması ve fiyatlar arasındaki marjın üst pazarda hâkim durumda bulunan teşebbüs kadar etkin bir rakibin bile kalıcı şekilde faaliyet gösterecek kadar yüksek olmasıdır.

Fiyat sıkıştırmasının AE pazarında özellikle butil akrilat (BA)³³³ ürününe yönelik olarak uygulanan bir fiyat stratejisi olduğu iddia edildiğinden soruşturma BA ürünü özelinde değerlendirilmiştir.³³⁴

Fiyat sıkıştırmasını oluşturan unsurların eş zamanlı olarak meydana gelmesi gerektiğinden ilk olarak alt pazar ve üst pazar olarak iki ayrı pazar bulunmakta olup bu pazardaki hâkim durum değerlendirilmiştir. "*Hâkim durum analizinde incelemeye*

³³¹ Frito Lay Kararı parag. 112-114.

³³² Kurul'un 13.10.2016 tarihli ve 16-33/586-257 sayılı **Dow Kimya Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=67202cf4-204e-49db-b450-4d8bc21c0806>, Erişim Tarihi: 18.05.2019.

³³³ Ham akrilik asidin bütanol ile tepkimesiyle elde edilen temel bir AE. BA; mürekkep, darbeye karşı güçlendiriciler, makina üretimi plastikler ve madeni yağ katkı maddelerinde, boya, kaplama ve yapışkanlarda bulunan emülsiyon polimerlerinin üretiminde kullanılmaktadır. Dow Kimya Kararı parag. 21(a).

³³⁴ Dow Kimya Kararı parag. 160.

konu teşebbüsün pazar payının yanı sıra bu pazar payının zaman içerisindeki istikrarı ve ilgili pazarda faaliyet gösteren teşebbüslerin sayısı da dikkate alınmıştır.”³³⁵

Hâkim durumun değerlendirmesinde ilk olarak Kılavuz’un 12. paragrafında yer verildiği üzere %40’ın üzerindeki pazar payına sahip olunması durumunda hâkim durum değerlendirmesi yapılmakta olduğu ifade edilmiş olup DOW’un BA pazarında ciddi sayılabilecek bir payı bulunmakta olup bu pazar payları DOW’un en yakın rakiplerine göre oldukça yüksek ve en yakın rakibinin 3 katı olduğu tespit edilmiştir.

İkinci olarak pazar payının seyrine ilişkin olarak da DOW’un 2005-2016 BA pazarındaki payı incelenmiş ve oldukça dalgalı bir seyir izlediği tespit edilmiş olup pazar payına ilişkin seyrini, BA piyasasındaki toplam hacmi belirleyen toplam ithalat rakamları ile karşılaştırma yoluna gidilmiştir.

Üçüncü olarak BA ürününün tamamının ithalata konu olması nedeniyle pazar payına ilişkin seyrini, BA piyasasındaki toplam hacmi belirleyen toplam ithalat rakamları ile karşılaştırma yoluna gidilmiştir.

Dördüncü olarak karşılaştırılan ithalat rakamları sonrası DOW’un küresel anlamda önemli bir oyuncu olmakla birlikte en büyük rakipleri olan BASF, SATELLITE, FORMOSA, ARKEMA gibi teşebbüslerin rekabeti karşısında küresel anlamda düşük bir pazar payına sahip olduğu tespit edilmiştir. Bu nedenle de ilgili pazarda faaliyet gösteren diğer teşebbüslerden DOW’un pazar gücü, alternatif tedarik imkânları ve fiyat belirleyebilme kapasitesi hakkındaki görüşleri dikkate alınmıştır.

Son olarak da DOW tarafından gerçekleştirilen 2008 tarihli devralma³³⁶ ve bu işleme ilişkin Rekabet Kurulu (RK) tarafından yapılan hâkim durum analizi incelenmiş ve hâkim durum yaratan veya mevcut bir hâkim durumu güçlendiren ve bunun sonucunda ilgili pazarlarda rekabetin önemli ölçüde azaltılması sonucunu doğuracak nitelikte olmadığı sonucuna varılmıştır.³³⁷

Sonuç olarak Kurul yukarıda ifade edilen tüm kriterler çerçevesinde DOW’un BA pazarındaki hâkim durumunda olmadığını sonucuna varmıştır:

³³⁵ Dow Kimya Kararı parag. 81.

³³⁶ Kurul’un 12.11.2008 tarihli ve 08-63/1045-405 sayılı **DOW CHEMICAL/Rohm and Haas Company devralma kararı**. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=ff06a34a-e61f-4556-ad91-1d54ebc5ef6d>, Erişim Tarihi: 20.05.2019.

³³⁷ Dow Chemical Kararı parag. 77-91.

*DOW'un görece yüksek pazar payına rağmen, DOW'un ve rakiplerinin ilgili pazarlardaki konumları, DOW'un pazar payındaki değişkenlik, piyasadaki fiyat oluşumunun ve rekabetin yapısı, küresel pazarın Türkiye pazarına etkisi, BA ithalatının her zaman alternatif olması, ithalatı teşvik eden kamu politikaları, BA pazarındaki büyüme eğilimi, yüksek pazar payına sahip alıcıların varlığı ile teşebbüslerin bu tespitleri destekleyen görüşleri dikkate alındığında DOW'un BA pazarında hâkim durumda bulunmadığı değerlendirilmektedir.*³³⁸

Girdinin vazgeçilmezlik unsuruna ilişkin yapılan değerlendirmede ise; *“DOW'un hem üst hem de alt pazarlarda faaliyet gösterdiğinin tespit edildiği ancak üst pazarda BA ürününü tedarik eden alternatif sağlayıcıların bulunması sebebiyle vazgeçilmezlik şartının gerçekleşmediği ve alt pazarda etkin rekabetin kısıtlanmasının da muhtemel olmadığı”*³³⁹ sonucuna varılmıştır. Bu nedenle fiyat sıkıştırması sonucu bir ihlalin varlığına ilişkin yeterli bulguya ulaşılamamıştır.

Böylelikle pazarın kapanmasına yol açacak dört şarttan ikisi olan teşebbüsün yapısı ve ürünün niteliği yerine gelmemiştir. Ancak bu şartlar yeterli olmasına rağmen Kurul fiyatlar arasındaki marjın, etkin bir rakibin alt pazarda kâr elde edemeyecek ve kalıcı bir şekilde faaliyet gösteremeyecek kadar düşük olup olmadığı şartına da değerlendirmede yer vermiştir. Karar da ilk şart olan hâkim durumda olma şartı sağlanamamasına rağmen Kurul'un ilgili sektördeki fiyat sıkıştırılmaları incelerken genel işleyiş olarak; rapörtör görüşlerini dikkate almaktadır ve rapörtörler her durumu değerlendirir. Ancak takdir yetkisi kendilerinde olduğu için Kurul isterse ilk şart olan hâkim durumda olmama ile de yetinip karar verebilirdi. Kurul bu kararında ise diğer şartlara ilişkin incelemeleri de dikkate alarak öyle karar vermiştir.

Fiyat sıkıştırmasında aynı nitelikteki ürünün toptan ve perakende seviyedeki satışı sırasında ortaya çıkmaktadır. Ancak bu soruşturmada üst pazarda söz konusu ürün BA iken alt pazarda SA, VA, STA (SLPE ürünleri) olup aynı ürün değildir. Bu nedenle de anılan alt pazar ürünlerinin oluşturulması sırasında her ürün bazında farklı yüzdelerde BA kullanıldığından fiyat maliyet marjları arasında doğrudan bir değerlendirme yapmak da zorlaştığı ifade edilmiştir.³⁴⁰ Ayrıca ürünün başka tedarikçilerden temin edilebilmesi ve DOW'un grup içi teşebbüslere yaptığı BA

³³⁸ Dow Chemical Kararı parag. 109.

³³⁹ Dow Chemical Kararı parag. 163.

³⁴⁰ Dow Chemical Kararı parag. 164.

satışının fiyatının 2011-2015 yıllarında pazara satış fiyatından da yüksek olduğu tespit edilmiştir.³⁴¹

Sonuç olarak hem alt pazar ürünlerinde pozitif brüt karlarla çalışıyor oluşu, hem ürünün alternatif temin kaynaklarından elde edebilmesi ve hem de DOW'un kendi iştiraklerine BA ürünü temin fiyatının piyasaya BA ürünü temin fiyatından yüksek olması nedeniyle fiyat sıkıştırmasının varlığından söz edilemeyeceği gerekçesiyle iddianın reddedildiği açıklanmıştır.

Türk Rekabet Hukuku'nda farklı sektörlerden başvurular yapılmış olmasına rağmen fiyat sıkıştırmasının varlığına dair karar sadece Telekom sektörü için verilmiştir. Burada en önemli husus teşebbüsler için alt ve üst pazarda dikey bütünleşik bir yapıda olmalarıdır ancak özellikle Telekom harici sektörlerde bu yapının çok olmaması olsa bile üst pazarda hâkim durumda olma şartı gerekmektedir. Son olarak da üretimde kullanılan girdinin ikamesinin olması ve fiyatlandırma politikasındaki sürenin marj sıkışıklığı için yeteri kadar uzun olmaması gibi nedenler bu durumda etkili olmaktadır.

³⁴¹ Dow Chemical Kararı parag. 167.

SONUÇ

Tez çalışmasının konusu, tanımı doktrinde net olarak yapılan fiyat sıkıştırmasıdır. Fiyat sıkıştırması, AB ve Türkiye’de bir kötüye kullanma hali olarak fiyata dayalı diğer rekabet ihlalleri gibi başlı başına bir ihlal olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle tanımı ve yasal çerçevesi net olan fiyat sıkıştırmasının iktisadi değerlendirmesi incelemenin esasını oluşturmaktadır.

Hâkim konumdaki teşebbüslerin tek taraflı davranışları mevcut rekabeti ortadan kaldırmakta veya rekabetin gelişimini engellemektedir. Bu davranışları hâkim durumun kötüye kullanılmasında, fiyata dayalı olmayan ihlaller olabileceği gibi fiyat sıkıştırmasının da aralarında olduğu fiyata dayalı ihlallerden de oluşabilmektedir.

Hâkim durumun kötüye kullanıldığı diğer rekabet ihlalleri bir biri ile bağlantılı olmakla beraber belirli unsurların eş zamanlı varlığının tespit edilmesi ile ayırt edilebilmektedir. Teşebbüsün pazardaki konumu, ilgili pazarın yapısı, rakiplerin konumu ve uygulanan fiyatlandırma politikası bu ihlalleri ve ihlal türünü açığa çıkarmaktadır. Fiyat sıkıştırması için üst pazarda hâkim konumda olmak, alt pazardaki üretim için zorunluluk arz eden bir girdiyi temin etmek, dikey bütünleşik bir ekonomik yapıda olup alt pazarda faaliyet göstermek ve rakibin kâr etmesine imkân vermeyecek düzeyde üst pazarda yüksek, alt pazarda maliyetlerin altında fiyat belirlemek veya her iki yöntemi de birlikte uygulanmış olması, ihlalin zorunlu unsurlardır.

Rekabet hukuku, koyduğu kurallar ile serbest piyasada etkin bir rekabetin sağlanmasını, mevcutsa korunmasını veya gelişmesini amaçlamaktadır. Hâkim konumdaki teşebbüslerin bu avantajı kendi lehlerine kullanması, rekabet hukukunun amacına ters düşmektedir. Fiyat sıkıştırması ihlali sonucunda piyasadaki büyük ve güçlü aktörler, diğer piyasa aktörlerine zarar vererek piyasanın sağlıklı gelişimini engellediği gibi tüketici refahını da etkilemektedir.

Bu kapsamda tez çalışmasında; fiyat sıkıştırmasını meydana getiren ekonomik ve yasal çerçeve incelenmiş, iktisadi ve rekabet açısından neden önemli olduğu, neden bir rekabet problemi yarattığı, teşebbüsleri fiyat sıkıştırması uygulamaya yönelten motivasyonların neler olduğu, teşebbüsler için fiyat

bsıkıştırmasının rasyonelliği ve fiyat sıkıştırmasının varlığının nasıl tespit edildiği incelenmektedir. Bu amaçla fiyat sıkıştırması fiyata dayalı diğer ihlaller ile karşılaştırılarak, AB Komisyonu'nun ve Türk Rekabet Hukuku'nun kararları üzerinden konuya yaklaşımları karşılaştırmalı olarak incelenmek suretiyle iktisadi bir değerlendirme yapılmıştır.

Tez çalışması üç bölüm üzerinden kurgulanmıştır. İlk bölümde fiyat sıkıştırmasının AB ve Türk Rekabet Hukuku'nda nasıl ele alındığı, tanımını oluşturan unsurlar, fiyat sıkıştırmasının türleri, ihlalin oluşmaması için hangi müdahale yöntemlerinin uygulandığı incelenmiştir. Bu sayede fiyat sıkıştırmasının neden bir rekabet problemi olduğu açıklanmış ve fiyat sıkıştırmasının hukuki olarak netleştirilmesi için AB ve Türkiye örneklerinde yasal çerçeve incelenmiştir. İhlalin meydana geldiği ilgili pazarların tanımlanması ve teşebbüsün bu pazardaki konumunun önemi açıklanarak, fiyat sıkıştırması testleri üzerinden fiyat sıkıştırması analizleri yapılmıştır.

İkinci bölümde ise ekonomik değerlendirmenin esasını oluşturan fiyat sıkıştırmasının rasyonel bir davranış olup olmadığına ilişkin teşebbüsün güdüsünü etkileyebilecek unsurlar açıklanmıştır. Chicago ve Chicago-sonrası yaklaşımları çerçevesinde ise fiyat sıkıştırmasının rasyonel bir davranış olup olmadığı ve teşebbüsler için zararlı olup olmadığı değerlendirilmiştir. Bölümde son olarak fiyat sıkıştırması diğer rekabet ihlalleri ile karşılaştırılmış ve benzerlikleri ile farklılıkları değerlendirilmiştir.

Üçüncü bölümde ise hem AB hem de Türk rekabet otoriteleri ve ilgili mahkemelerin fiyat sıkıştırması kararları incelenmiş, kararlarda dikkate alınan yasal ve ekonomik unsurlar, müdahale yöntemleri ve fiyat sıkıştırmasının nasıl tespit edildiği incelenmiştir.

Fiyat sıkıştırmasını meydana getiren ekonomik nedenler incelendiğinde; üst pazarda hâkim konumda olmak, alt pazarda iştiraki ile faaliyette bulunmak, alt pazardaki üretim için zorunlu olan girdinin varlığının olması, bu girdinin ikame edilemiyor olması ve üst pazar ile alt pazarda kâr marjı bırakmayan bir fiyatlandırma politikasının uygulanması karşımıza çıkmaktadır. Burada en önemli motivasyon teşebbüsün hâkim konumunu tekele dönüştürme isteği ve üretimde kullanılan girdinin zorunlu olup ikamesinin mümkün olmamasıdır. Daha özelden ise teşebbüsler,

fiyat sıkıştırması uygulayarak tekel konumuna geçip, pazara tam hâkimiyet kurmak suretiyle, pazarın tüm dinamiklerini kontrol ederek, kârlılıklarını maksimize etme amacı gütmekte ve bu sayede pazara rakip anlamında yeni girişleri önlemek istemektedir.

Teşebbüsler hâkim konumlarını kullanarak kısa vadede fiyatlar üzerinde, uzun vadede ise rakiplerin piyasadan dışlanması sağlayarak üstünlük kurmayı amaçlamaktadırlar. Ancak rakiplerin dışlanması ile elde edilecek kârın, aynı zamanda kendi müşterisi olan rakiplerinin piyasada kalması ile elde edilecek kârdan daha fazla olacağının garantisi yoktur. Teşebbüsün kârlılığının yanı sıra rakiplerin dışlanması sonucunda piyasanın gelişimi olumsuz etkilenecek, mevcut rekabetin korunması engellenecek ve süreç, toplumsal refahı olumsuz etkileyecektir.

Tez çalışmasında Avrupa’da ortak pazarın sağlıklı işleyişinde piyasalardaki rekabetin korunması için ATAD’a yapılan başvurular incelenmiştir. Mahkeme, rakiplerin yeteri kadar kâr elde edemeyecekleri bir fiyat politikası ve hâkim durumun kötüye kullanılmasını marj sıkıştırması olarak değerlendirmiştir. Buna bağlı olarak piyasanın gelişimi ile tüketici refahını öncülleştirerek şikâyet edilen devlet kurumları bile olsa devletçi bir tutum değil, serbest piyasa ekonomisinin temel ilkelerini gözetken kararlar almıştır. Benzer tutum Komisyon kararlarında da devam ettirilmiş ve fiyat sıkıştırması kararlarında rekabetin korunması ve gelişimi öncülleştirilmiştir.

Türkiye’de fiyat sıkıştırması konusunda, AB mevzuatı ile uyum ve kurul kararlarında paralellik gözlemlenmektedir. Fiyat sıkıştırmasının tespitine ilişkin usul ve esaslar ile müdahale yöntemlerinde AB ile büyük oranda paralellikler bulunmaktadır. Alınan kararlarda AB mevzuatına atıflar yapılarak tespit ve müdahale yöntemleri aynen benimsenmiş ve Komisyon ile Genel Mahkeme’nin kararları temel alınmıştır.

Hem AB hem de Türkiye’de ilgili mevzuatın, önleme ve yaptırım mekanizmalarının yeterince güçlü olmadığını iddia etmek mümkündür. Öyle ki birçok kararın gerekçesinde altı çizildiği üzere, çoğu kez teşebbüsler fiyat sıkıştırması uygulamaktan çekinmemektedir. Diğer bir ifadeyle kurumsal ve hukuki yapılanma, teşebbüsleri caydırmada yetersiz kalmakta ve bir keyfiyetin doğmasına neden olmaktadır.

Özellikle süre kıstasının yarattığı hukuki boşluk, teşebbüslere manipölasyon imkanı sağlamaktadır. Hem Türkiye hem de AB’de reddedilen başvuruların büyük çoğunluğunda, fiyat indirimlerinin yeterince uzun süre uygulanmadığı, ürünün ikame edilebilir olması ya da teşebbüsün hâkim konumda olmadığı gerekçesiyle reddedilmektedir.

Türkiye’de verilen cezalar, fiyat sıkıştırması uygulanması ile elde edilen kâr marjından daha düşük düzeydedir. Rekabete aykırı bu uygulama, şirketlerin kısa dönemli kârlılıkları açısından halen daha rasyonel bir tercih görünümündedir. Bu nedenle cezai müeyyidelerin revize edilmesine ihtiyaç vardır. Ayrıca bu firmalar güçlü hukuki alt yapılarıyla yasal mevzuattaki boşlukları kolaylıkla yakalayabilmekte ve istismar edebilmektedir. Bu nedenle yasal mevzuatın istismara açık, hukuki boşluk bırakmayacak şekilde piyasasının dinamik koşulları da dikkate alınarak periyodik olarak reforme edilmesi gerekmektedir.

Rekabet hukukunda uluslararası literatürde ve Avrupa literatüründe konuya ilişkin çok fazla araştırma ve yayın olmasına rağmen Türk akademisinde konuya ilişkin sınırlı sayıda çalışma mevcuttur. Türk akademisi, kurumsal yapılanmanın ve yasal mevzuatın gelişmesine ayak uyduramamaktadır. 2007 yılında başlayan fiyat sıkıştırması soruşturmalarında bugüne literatürde sadece birkaç uzmanlık tezi ve birkaç akademisyenin sınırlı sayıda yayınları karşımıza çıkmaktadır.

Bu nedenlerle Türk akademisinde özellikle sektörel bazda analizlere ve ekonomiye olan doğrudan ve dolaylı etkilerine ilişkin yeni çalışmalara ihtiyaç vardır.

KAYNAKÇA

ABAD'ın, **Deutsche Telekom Temyiz Kararı**, Case C-280/08 P Deutsche Telekom AG v European Commission, Opinion Of Advocate General Mazák, 2010, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78847&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1045593>, parag.52, Erişim Tarihi: 07.10.2018.

AGCM (L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato - İtalyan Rekabet Otoritesi) **Telekom İtalya Kararı**, A351 - Comportamenti Abusivi di Telecom Italia, No:13752, 16.11.2004, <https://www.costozero.org/normativa/italia/2004-11-16.pdf>, Erişim tarihi: 19.06.2019.

Altunsaray, Yasin ve Orhan Ünal, **Elektronik Haberleşme Sektöründe Rekabeti Bozucu Fiyat Uygulamaları: Yıkıcı Fiyatlandırma ve Düzenleyici Yaklaşımlar**, s. 230, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/197767>, Erişim Tarihi: 02.07.2019.

Ardıyok, Şahin, Emin Köksal. “**Türkiye’de Telekomünikasyon Sektöründe Fiyat Sıkıştırmasını Önlemeye Yönelik Yeni İktisadi Araçlar Üzerine Bir Değerlendirme**”, 2015, <https://www.baseak.com/tr/insights/articles/2015/june/26/turkiyedetelekomunikasyon-sektoru-22-june-sar>, Erişim Tarihi: 27.06.2019.

Ardıyok, Şahin, Emin Köksal, Barış Yüksel, “Türkiye’de Telekomünikasyon Sektöründe Fiyat Sıkıştırmasını Önlemeye Yönelik Yeni Öncül Düzenlemeler Üzerine Bir Değerlendirme”, **Rekabet Dergisi**, Cilt:16, Sayı:2, Nisan 2015, s.24, <http://www.rekabet.gov.tr/Dosya/dergi/62-pdf>, Erişim Tarihi: 16.10.2018.

Avrupa Parlamentosu ve Avrupa Konseyi'nin Çerçeve Direktifi, **On A Common Regulatory Framework For Electronic Communications Networks And Services**, European Parliament and of the Council Directive 2002/21/EC, , 2002, <http://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0021&from=EN>, s.108/44, 20.07.2019.

Barca, Mehmet ve Şaban Esen, “**İktisat Okullarının Giriş Engellerine Yaklaşımı Ve Hukuki Sonuçları**”, e-Journal of New World Sciences Academy, Volume:5, Number:3, Article Number:3C0050, ISSN:1306-3111, 2010, <http://dergipark.gov.tr/download/article-file/187127>, s.310, Erişim Tarihi: 09.02.2019.

Bork, Robert H. “**The Antitrust Paradox: A Policy at War With Itself**, Free Press, New York, 1978, s.366-388.

Bouckaert, Jan and Frank Verboven, **Price Squeezes in a Regulatory Environment**, 2003, <https://www.uantwerpen.be/images/uantwerpen/container1244/files/TEW%20-%20Onderzoek/Working%20Papers/RPS/2003/RPS-2003-007.pdf>, Erişim Tarihi: 28.04.2019.

Bouckaert, Jan and Frank Verboven, **Price Squeezes in a Regulatory Environment**, 2004, <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbmxmcmFua3ZlcmJvfGd4OjU2NmNiNmE3OTA5NmQ3MTE>, s.3, Erişim Tarihi: 28.04.2019.

BTK (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu), **Pazar Analizi Yönetmeliği**, T.C. Resmi Gazete, Tarih:27.11.2012, Sayı:28480, 7.madde, <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2012/11/201211274.htm>, Erişim Tarihi:27.04.2019.

BTK (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu), **Pazar Analizi Çalışmaları**, Sabit Şebekede Çağrı Başlatma Pazarı, Fiyat Sıkıştırması Yükümlülüğü, 2014, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/elektronikhaberlesmesektorundepazaranalizleri/fs-yukumlulugu-kgid-2014.pdf>, s.2, Erişim Tarihi: 11.03.2019.

BTK (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu), **Rekabet Problemleri ve Fonksiyonel Ayrım: Kapsam, Uygulama, Deneyimler ve Öneriler**, Sektörel Araştırma ve Stratejiler Dairesi Başkanlığı, 2009, Ankara, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/slug/fonksiyonel-ayrim.pdf>, s.12, Erişim Tarihi: 24.01.2019

BTK (Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu), **Sabit Şebekede Çağrı Başlatma Pazarı Fiyat Sıkıştırması Yükümlülüğü, Kamuoyu Görüşü Alınmasına İlişkin Nihai Doküman** (Nihai Doküman), 2013, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/elektronik-haberlesme-sektorundepazaranalizleri/fsyukumlulugund2014.pdf>, s. 3, Erişim Tarihi: 05.06.2019.

Buigues, Pierre André. **The Competition Policy Approach in the New Regulatory Framework for Electronic Communications. Comments on Koski and Kretschmer**, Journal of Industry, Competition and Trade, Vol:4, No:1, s.41-48, 2004.

Crandall, Robert W. and Hal J. Singer, **Are Vertically Integrated DSL Providers Squeezing Unaffiliated ISPs (and Should We Care)?**, 2005, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=710601, s.1, Erişim Tarihi: 22.06.2019.

Crocioni, Pietro and Cento Veljanovski, **Price Squeezes, Foreclosure and Competition Law: Principles and Guidelines**, Journal of Network Economics, Vol. 4 No. 1, 2003, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1963659, s.31-42, Erişim Tarihi: 04.07.2019.

Komisyon'un AB Rehberi, **Guidance on the Commission 's enforcement priorities in applying Article 82 of the EC Treaty to abusive exclusionary conduct by dominant undertakings** (Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Davranışlarına Uygulanmasında Komisyon'un Uygulama Öncelikleri Hakkında Rehber), Communication from the Commission, (2009/C 45/02), [http://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009XC0224\(01\)](http://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52009XC0224(01)&from=EN) &from=EN, parag. 80-81, Erişim Tarihi: 22.03.2019.

Danıştay 13. Dairesi'nin 18.12.2012 tarihli, 2009/5728 E. ve 2012/3885 K. sayılı **TTNet kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Safahat?safahatId=1250d734-5650-430a-859e-81e906fcfbdf>, s.6. Erişim Tarihi: 22.06.2019.

Danıştay 13. Dairesi'nin 05.10.2018 tarihli ve 2014/2458 E., 2017/2511 K. sayılı **Tüpraş Kararı**. <https://www.rekabet.gov.tr/Safahat?safahatId=d16fdd4a-20bc-4a86-9087-6a60b7a28da5>, s.12, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

Danıştay 13. Dairesi'nin, 08.05.2012 tarih ve 2008/14245 E., 2012/960 K. sayılı **Türk Telekom Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Safahat?safahatId=954508a9-9181-43fd-8b65-3b3de63b609d>, s.12, Erişim Tarihi: 27.04.2019.

Ejder, Oruç ve diğerleri, **Rekabet Politikası**, Telekomünikasyon Kurumu, Nisan 2003, <https://www.btk.gov.tr/uploads/pages/slug/rekabet-politikasi.pdf>, s.35, Erişim Tarihi: 19.02.2019

Ekdi, Barış. **Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması**, 2010, http://www.barisekdi.name/docs/HâkimDurum_100504.pdf, s.8-15, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

ERG (European Regulators Group - Avrupa Düzenleyiciler Grubu), **Report on the Discussion on the application of margin squeeze tests to bundles**, 2009, http://berec.europa.eu/doc/publications/2009/erg_09_07_report_on_the_discussion_of_the_application_of_margin_squeeze_tests_to_bundles.pdf, parag.13-27, Erişim Tarihi: 20.03.2019.

ERG, **Revised ERG Common Position on the approach to Appropriate remedies in the ECNS regulatory framework**, Final Version May 2006, ERG (06) 33, s.39, https://www.pfs.is/upload/files/erg_06_33_remedies_common_position_june_06.pdf, Erişim Tarihi: 05.05.2019.

Francisco, Marcos. **The Prohibition Of Single-Firm Market Abuses: U.S. Monopolization Versus E.U. Abuse Of Dominance**, Working Paper IE Law School AJ8-238-I 05-05-2017, s.17. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3028629. Erişim Tarihi: 09.11.2018.

Geradin, Damien ve Robert O'Donoghue **The Concurrent Application Of Competition Law And Regulation: The Case Of Margin Squeeze Abuses In The Telecommunications Sector**, GCLC Working Paper 04/05, s.6, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=671804, Erişim Tarihi: 07.02.2019.

Görgülü, Ümit. **Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Kapsamında Fiyat Ayrımcılığı Uygulamaları**, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/32-pdf>, s.16-21, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

Gürkaynak, Gönenç. **Rekabet Hukuku**, Rekabet Hukuku Teorisi, Rekabet Hukuku Uyum Programları, Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası, Mayıs 2012, <http://www.ceis.org.tr/dergi/2012mayis/rekabethukuku.pdf>, s.54, Erişim Tarihi: 25.04.2019.

Hüschelrath, Kai. **Competition Versus Predation A Survey of Experience in North America, Europe and Australia Future Research and Markets**, s.21-24'den aktaran Gökhan İskender s.56, Erişim Tarihi: 14.03.2019.

İlk Derece Mahkemesi'nin **Tetra Pak Kararı**, Tetra Pak v Commission, Judgment Of The Court Of First Instance (Second Chamber) 6 October 1994, Case T-83/91, <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61991TJ0083&from=EN>, parag.185-186, Erişim Tarihi: 21.06.2019.

İlk Derece Mahkemesi'nin **Industrie des Poudres Spheriques (IPS) Kararı**, Industrie des Poudres Spheriques SA v Commission, Judgment Of The Court Of First Instance (Fifth Chamber, Extended Composition), Case T-5/97, 2000, <http://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61997TJ0005&from=EN>, parag.178-179, Erişim Tarihi: 25.10.2018.

İlk Derece Mahkemesi'nin **Post Danmark Kararı**, Judgment Of 27. 3. 2012 - Case C-209/10, 2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:-62010CJ0209&from=EN>, parag.24, Erişim Tarihi: 07.02.2019.

İlk Derece Mahkemesi'nin **Deutsche Telekom Temyiz Kararı**, Deutsche Telekom V Commission Judgment Of The Court (Second Chamber), 14 October 2010, (Case 280/08P, <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62008CJ0280&from=GA>, parag.174, Erişim Tarihi: 07.02.2019.

İlk Derece Mahkemesi'nin **TeliaSonera Kararı**, C-52/09, Konkurrenter v TeliaSonera Sverige AB [2011] ECR I 527, http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=EN&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=81796&occ=first&dir=&cid=770968 Erişim Tarihi: 10.10.2018.

İlk Derece Mahkemesi'nin **General Motors Kararı**, Judgment of the Court of 13 November 1975, General Motors Continental NV v Commission of the European Communities, Case 26-75, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61975CJ0026>, parag.12, Erişim Tarihi: 20.02.2019.

İlk Derece Mahkemesi'nin **United Brands Kararı**, Judgment of the Court of 14 February 1978, United Brands Company and United Brands Continentaal BV v Commission of the European Communities, Case 27/76, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0027&from=EN>, parag.250, Erişim Tarihi: 09.02.2019.

İlk Derece Mahkemesi'nin **DT Temyiz Kararı**, Judgment of the Court (Second Chamber) of 14 October 2010, ECLI:EU:C:2010:603, 2010, <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&jur=C,T,F&num=c-280/08&td=ALL> parag.225, Erişim Tarihi: 24.04.2019.

İskender, Gökhan. **Elektronik Haberleşme Sektöründeki Rekabeti Bozucu Fiyat Uygulamaları ve Düzenleyici Yaklaşımlar**, (Uzmanlık Tezi), <https://www.btk.gov.tr/uploads/thesis/elektronik-haberlesme-sektorunde-rekabeti-bozucu-fiyat-uygulamaları-ve-duzenleyici-yaklasimlar.PDF> 2007, s.53, Erişim Tarihi: 14.03.2019.

Karabacak, Niver Bengü. **Telekomünikasyon Hizmetleri Pazarında Fiyat Düzenlemeleri: Fiyat Sıkıştırması Sorunu**, (Uzmanlık Tezi), 2007, <https://www.btk.gov.tr/uploads/thesis/telekomunikasyon-hizmetleri-pazarında-fiyat-duzenlemeleri-fiyat-sikistirmasi-sorunu.PDF>, s.39-61, Erişim Tarihi: 20.03.2019.

Karaman, Dilek. Avrupa Birliğinin İşleyişi Hakkında Anlaşmanın 102 ve Türkiye'nin 4054 Sayılı Rekabetin Korunması Hakkında Kanununun 6. Maddeleri Açıısından Bağlama Anlaşmaları, **Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi**, Yıl: 2015; Sayı:34: s.71, <http://dergisosyalbil.selcuk.edu.tr/su-sbed/article/download/1-172/1032>, Erişim Tarihi: 02.11.2018.

Kaya, şerife Demet. **Fiyat Sıkıştırması Ekonomik ve Hukuki Açıdan Bir Değerlendirme**, (Uzmanlık Tezi), Rekabet Kurumu, 2008, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/uzmanlik-tezleri/87-pdf>, s. 9-59, Erişim Tarihi: 09.09.2018.

Komisyon'un Tartışma Metni, **European Commission DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses**, <http://ec.europa.eu/competition/antitrust/art82/discpaper2005.pdf> s.28, parag.93, Erişim Tarihi: 18.03.2019.

Komisyon'un **Deutsche Telekom Kararı**, Commission Decision of 21 May 2003 Case COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579 — Deutsche Telekom AG, O.J. L 263/9, 14.10.2003, <https://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2003:263:0009:0041:EN:PDF>, parag.140-199, Erişim Tarihi:01.11.2018.

Komisyon'un **Hoffmann-La Roche Kararı**, Case 85/76, Hoffman-La Roche v. Commission judgement of 13.02.1979, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61976CJ0085&from=EN>, parag.38-39, Erişim Tarihi: 12.06.2019.

Komisyon'un **Napier Brown - British Sugar Kararı**, Commission Decision Case No IV/30.178 Napier Brown — British Sugar, No L 284/41, 19.10.1988, <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31988D0518&from=EN>, parag.42-66, Erişim Tarihi: 25.04.2019.

Komisyon'un **National Carbonising Kararı**, O.J. L 35/6, 10.2.1976 Commission Decision of 29 October 1975, <https://eurlex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31976D0185&from=EN>, s.L 35/7, Erişim Tarihi: 17.04.2019.

Komisyon'un **Telefonica Kararı**, Commission Decision Of 04.07.2007 Relating To A Proceedings Under Article 82 of the EC Treaty, Case COMP/38.784 – Wanadoo España vs. Telefonica, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/38784/38784_311_10.pdf, parag.26-312, Erişim Tarihi: 24.04.2019.

Komisyon'un **Slovak Telekom Kararı**, European Commission Case AT.39523, 2014, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/39523/39523_5272_13.pdf, s.229, Erişim Tarihi: 15.12.2018.

Komisyon'un **Tetra Pak 2 Kararı**, Commission Decision Of 24 July 1991 Relating To A Proceeding Pursuant To Article 86 of the EEC Treaty, IV/31043, Tetra Pak II, Official Journal of the European Communities No L 72/ 1, parag.1, <https://eurlex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31992D0163&from=EN>, Erişim Tarihi:19.07.2019.

Komisyon'un Erişim Tebliği, Official Journal of the European Communities, Notice on the Application of the Competition Rules to Access Agreements in the Telecommunications Sector Framework, **Relevant Markets and Principles**, OJ C 265, 1998, [http://eurlex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31998Y0822\(01\)&from=EN](http://eurlex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31998Y0822(01)&from=EN), parag.117-119, Erişim Tarihi: 03.06.2019.

Komisyon'un AB Bildirisi, **Notice on the Definition of the Relevant Market for the Purposes of Community Competition Law**, Official Journal of the European Communities, C372/5, 1997, [http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209\(01\)&from=EN](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31997Y1209(01)&from=EN), parag.2-8, Erişim Tarihi: 27.06.2019.

Komisyon Önerisi, **Commission Recommendation, on relevant product and service markets within the electronic communications sector susceptible to ex ante regulation in accordance with Directive 2002/21/EC of the European**

Parliament and of the Council on a common regulatory framework for electronic communications networks and services (Elektronik İletişim Sektöründe İlgili Ürün ve Hizmet Pazarları Hakkında Komisyon Önerisi), Official Journal of the European Union, 2007, parag.5, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:344:0065:0069:en:PDF>, Erişim Tarihi: 01.05.2019.

Komisyon Önerisi, **The European Commission 's Recommendation on regulated access to Next Generation**, 2010/572/EU, 2010, s.251/38, parag.26, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010H0572&from=EN>, Erişim Tarihi: 02.10.2018.

Kurul'un 01.10.2018 tarihli ve 18-36/583-284 sayılı **Enerji Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=7276e920-23a5-4d66-9b0fc5d9381d7c88>, parag.642, Erişim Tarihi: 01.06.2019.

Kurul'un 03.05.2019 tarihli ve 12-24/710-198 sayılı **Digitürk Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=d1d667cc-2585-450d-8053-e3f349949a3c>, parag.56, Erişim Tarihi: 22.06.2019.

Kurul'un 04.07.2007 tarihli ve 07-56/634-216 sayılı **Turkcell-1 Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=f018479c-fd90-481e-af64-4e8220b10511>, s.20-21, Erişim Tarihi: 23.05.2019.

Kurul'un 19.11.2008 tarihli ve 08-65/1055-411 sayılı **TTNet-1 Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=3336400c-d57c-40dd-8d11-60036a7bd593>, s.3-114, Erişim Tarihi: 07.02.2019.

Kurul'un 07.03.2019 tarihli ve 19-11/125-53 sayılı **HABAŞ Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=aa74392c-6e1f-41dd-9c23-c855c831ea3b>, parag.37, Erişim Tarihi: 24.06.2019.

Kurul'un 07.10.2010 tarihli ve 10-63/1317-494 sayılı **Nuh Çimento Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=2ac36558-9465-487a-8439-2d500f093cf3>, s.2, Erişim Tarihi: 21.01.2019.

Kurul'un 08.03.2013 tarihli ve 13-13/198-100 sayılı **Bankalar Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=30851aa5-2cf3-4c54-b284-e192ed6ed71b>, parag.307, Erişim Tarihi: 28.04.2019.

Kurul'un 08.09.2005 tarihli ve 05-55/833-226 sayılı **Süperonline Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=8629807d-53c0-4bac-b884-a8d25e03b3aa>, s.4-5, Erişim Tarihi: 21.06.2019.

Kurul'un 11.07.2013 tarihli ve 13-44/544-240 sayılı **EAE Elektrik Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=9f6ffa87895e49a59056a29ff060246c>, parag.23, Erişim Tarihi: 26.01.2019.

Kurul'un 11.10.2018 tarihli ve 18-38/617-298 sayılı **Radontek Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=33af2858-3fc8-4ac2-b98c-feb403b632a8>, parag.90-91, Erişim Tarihi: 03.06.2019.

Kurul'un 11.10.2018 tarihli ve 18-38/618-299 sayılı **Çelebi Bandırma Liman İşletmeciliği Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=9341f434-a1b9-4935-8c1b-1a5ad7fa4897>, parag.101, Erişim Tarihi: 25.01.2019.

Kurul'un 12.11.2008 tarihli ve 08-63/1045-405 sayılı **DOW CHEMICAL/Rohm and Haas Company devralma Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=f06a34a-e61f-4556-ad91-1d54ebc5ef6d>, parag.77-167, Erişim Tarihi: 20.05.2019.

Kurul'un 13.10.2016 tarihli ve 16-33/586-257 sayılı **Dow Kimya Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=67202cf4-204e-49db-b450-4d8bc21c0806>, parag.21-161, Erişim Tarihi: 18.05.2019.

Kurul'un 14.06.2012 tarihli ve 12-33/922-281 sayılı **Turkcell-2 Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=02227e6a-7c61-4364-9318-7d4ae19c4ebc>, parag.151, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

Kurul'un 17.01.2014 tarihli ve 14-03/60-24 sayılı **Türkiye Petrol Rafineleri ve OPET Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=3b186e10-8a4d-4897-a49a-d8e5e2f1b21f>, s.62-63, Erişim Tarihi: 27.01.2019.

Kurul'un 18.02.2009 tarihli ve 09-07/126-37 sayılı **THY Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=6b7dc585-963a-46bb-af17-2bd0c37dc57a>, Erişim Tarihi: 04.03.2019.

Kurul'un 19.10.2004 tarihli 04-66/956-232 sayılı **TELKODER Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=d08d3d2f-bc5b-4ce4-92b7-a7af3f0fd89f>, s.3-6, Erişim Tarihi: 14.07.2019.

Kurul'un 21.12.2000 tarihli ve 00-50/533-295 sayılı **Eti Holding A.ř. Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=fd007da1-374f-4d47bfb91f97d431ef2a>, s. 4-5, Erişim Tarihi: 21.06.2019.

Kurul'un 22.08.2018 tarihli ve 17-27/451-193 sayılı **Müzik Eserleri Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=14283a71-1265-45d8-905e-ff578e96c9d2>, s.106, Erişim Tarihi: 23.06.2019.

Kurul'un 19.12.2013 tarih ve 13-71/974-420 sayılı **Ro Ro İşletmeleri Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=1580fbc6-224d-42d6-ad60-81989a9532a8>, parag. 12, Erişim Tarihi: 27.06.2019.

Kurul'un 22.08.2018 tarihli ve 17-27/451-193 sayılı **Umuma açık mahallerde ve radyo, televizyon kuruluşlarında yayımlanacak müzik eserlerinin kullanımı ile ilgili Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=14283a71-1265-45d8-905e-ff578e96c9d2>, parag. 298, Erişim Tarihi: 22.01.2019.

Kurul'un 29.08.2013 tarihli ve 13-49/711-300 sayılı **Frito Lay Kararı**, <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=59781b98-b38a-4e54-b886-d2e28202c3a4>, parag.16-116, Erişim Tarihi: 25.06.2019.

Kurul'un 06.04.2001 tarihli ve 01-17/150-39 sayılı **BELKO** kararı. <https://www.rekabet.gov.tr/Karar?kararId=819fa322-7700-4eab-962a-d5e535164df2>, Erişim Tarihi: 25.01.2019.

Lizbon Antlaşması, **Consolidated Versions Of The Treaty On European Union And The Treaty On The Functioning Of The European Union**, (Avrupa Birliği Antlaşması ile Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma), Official Journal of the European Union, C83, Vol.30, 30 March 2010, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:C:2010:083:FULL&from=EN> Erişim Tarihi: 05.05.2019.

O'Donoghue, Robert and Atilano Jorge Padilla, **The Law And Economics of Article 82 EC**, <https://epdf.pub/the-law-and-economics-of-article-82-ec.html>, s.307, Erişim Tarihi: 19.05.2019.

OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development - Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü), **Rekabet Değerlendirme Araç Kiti**, Cilt 1:İlkeler, Versiyon 2.0, <http://www.oecd.org/daf/competition/Turkish%20%20Principles%20Toolkit.pdf>, s.52-53, Erişim tarihi: 24.06.2019.

OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development - Ekonomik İşbirliği ve Kalkınma Örgütü), **Policy Roundtable on Margin Squeeze**, DAF/COMP(2009)36, s.7-8, <https://www.oecd.org/daf/competition/sectors/460488-03.pdf>, Erişim Tarihi: 11.06.2019.

OFCOM'un (Office of Communications – İngiltere Medya Denetim Kurumu) **British Telekom Kararı**, Ofcom Decision of The Office of Communications, CW/1103/03/13: Complaint from TalkTalk Group against BT about alleged margin squeeze in relation to superfast broadband pricing, 2014, https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0024/82437/cw-01103-03-13.pdf, parag.1.5-6.40, Erişim Tarihi: 07.05.2019.

OFCOM'un (Office of Communications – İngiltere Medya Denetim Kurumu) **Vodafone Kararı**, Suspected margin squeeze by Vodafone, O2, Orange and T-Mobile Decision of the Office of Communications, 2004, https://www.ofcom.org.uk/__data/assets/pdf_file/0018/80154/decision.pdf, parag.179-188, Erişim Tarihi: 12.05.2019.

OFTEL'in, **British Telekom Kararı**, Investigation by the Director General of Telecommunications into the BT Surf Together and BT Talk & Surf Together Pricing Packages under the Competition Act 1998, 4 Mayıs 2001. www.ofcom.org.uk/static/archive/Oftel/publications/internet/surf0501.pdf, parag.63-65, Erişim Tarihi: 30.05.2019.

Özer Arpağ, Makbule, S.Melek Danışoğlu, “Rekabet Kurulu Kararları”, **Ankara Barosu Fikri Mülkiyet ve Rekabet Hukuku Dergisi**, Yıl:10, Cilt:10, Sayı:2010/2, s.73, <http://www.ankarabarosusu.org.tr/Siteler/1944-2010/Dergiler/FMRDergisi/2010-2.pdf>, Erişim Tarihi: 22.04.2019.

Özkan, Ahmet Fatih. “Hâkim Durumun Kötüye Kullanılması Kılavuzu'nun Kapsamlı Bir İncelemesi”, **Rekabet Forumu Bülteni**, Sayı:85, Haziran 2014,

Rekabet Derneği, Ankara, http://www.rekabetdernegi.org/rk_bulten/sayi85.pdf, s.18, Erişim Tarihi: 02.10.2018.

Papandropoulos, Penelope. **How should price discrimination be dealt with by competition authorities?, Droit & économie** | Concurrences N° 3-2007 – pp.34-38, 2007, http://ec.europa.eu/dgs/competition/economist/concurrences_03_2007.pdf, s.34-35, Erişim Tarihi: 23.01.2019.

Polo, Michele. **Price squeeze: Lesson from the Telecom Italia case**, 2004, https://www.researchgate.net/publication/247573020_Price_squeeze_Lesson_from_the_Telecom_Italia_case?enrichId=rgreq-3f4691a25fd613acd32eee34fed19c93-XXX&enrichSource=Y292ZXJQYWdlOzI0NzU3MzAyMDtBUzoXODI1NzMxNjY3NjgxMjlAMTQyMDU0MDI0MzY1Mw%3D%3D&el=1_x_2&_esc=publicationCoverPdf, s.4, Erişim Tarihi: 17.10.2018.

Rekabet Kurumu, **Hâkim Durumdaki Teşebbüslerin Dışlayıcı Kötüye Kullanma Niteliğindeki Davranışlarının Değerlendirilmesine İlişkin Kılavuz**, 2014, <https://www.rekabet.gov.tr/tr/Guncel/hâkim-durumdaki-tesebbuslerin-dislayici--e14c74b170ae468f9c63a7b46d629c4a>, parag.25-62, Erişim Tarihi: 26.03.2019.

Rekabet Kurumu, **İlgili Pazarın Tanımlanmasına İlişkin Kılavuz**, <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/kilavuzlar/ilgili-pazarin-tanimlanmasina-iliskin-kilavuz.pdf>, Sayı:2, 2014, s.1, Erişim Tarihi: 23.04.2019

Rekabet Kurumu, **Rekabet Terimleri Sözlüğü (Rekabet Sözlüğü)**, 6.Baskı, 2018 <https://www.rekabet.gov.tr/Dosya/geneldosya/rk-terimleri-sozlugu-2018-pdf>, Erişim Tarihi: 12.06.2019.

Roma Antlaşması, **Treaty Establishing The European Economic Community Article 86** (Eski Avrupa Ekonomik Topluluğunu Kuran Antlaşması Madde 86), Official Journal of the European Communities, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:11992E/TXT&from=EN>, s.224/29, Erişim Tarihi: 05.10.2018.

Thomas, Piraino. **Reconciling the Harvard and Chicago Schools: A New Antitrust Approach for the 21st Century**, INDIANA LA W JOURNAL, Vol. 82:345, 2007, <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1354&context=ilj>, s. 350, Erişim Tarihi: 06.06.2019.

Whinston, Michael D., “Tying, Foreclosure and Exclusion”, **The American Economic Review**, Vol. 80, No. 4, (Sep. 1990), pp.837-859, <https://pdfs.semanticscholar.org/3bc1/4a81b661c477fd952fa335c9606e8b41ec90.pdf>, s. 837, Erişim Tarihi: 11.02.2019.

4054 sayılı **Rekabetin Korunması Hakkında Kanun**, <http://mevzuat.gov.tr/Metin.Aspx?MevzuatKod=1.5.4054&sourceXmlSearch=&MEvzuatUatlliski=0>, Erişim Tarihi: 02.07.2019.